

GE_GERICHTE A/916/2008 vom 11. November 2008

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

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_916_2008

FR: GE_GERICHTE A/916/2008 du 11 novembre 2008

IT: GE_GERICHTE A/916/2008 del 11 novembre 2008

Erwägungen

E. 1

Mme et M. C _____ sont copropriétaires de la parcelle n° _____, feuille _____ de la commune de Dardagny, à l'adresse _____, chemin Y _____, en zone 4B protégée et incluse dans le périmètre du plan de site (N° 27 358-519) dudit village, adopté par arrêté du Conseil d'Etat du 16 septembre 1981.

E. 2

, qualifié de rural, que les propriétaires ont souhaité rénover. Selon le plan de site précité, ce bâtiment est maintenu ; il présente des qualités patrimoniales importantes, s'étant vu attribuer la valeur 4 + au recensement architectural cantonal et la fiche y relative mentionnant qu'il s'agit d'un bâtiment très important pour le chemin.

E. 3

Par l'intermédiaire de son architecte, Monsieur Nicolas Roll, M. C _____ a déposé le 27 mars 2007 une demande d'autorisation de construire en procédure accélérée, enregistrée sous n° APA/27 963-7.

E. 4

Suite aux préavis émis par les différents services, tous favorables, le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI) a, par décision du 30 avril 2007, délivré l'autorisation sollicitée, en la conditionnant toutefois au respect des préavis émis le 17 avril 2007 par la commission des monuments, de la nature et des sites (ci-après : CMNS) et le 5 avril 2007 par le service de la planification de l'eau. Le préavis de la CMNS était favorable mais sous réserve. Ladite commission disait n'avoir pas d'observation particulière à formuler. Elle ajoutait : "En regard toutefois du caractère succinct des documents remis, la commission émet les importantes réserves suivantes : Réserves : soumettre au service des monuments et des sites (ci-après : SMS) un descriptif complet et précis des travaux envisagés pour approbation avant le début de toute intervention sur place. A ce propos, la commission rappelle que, dans la zone 4B protégée et au sens de l'article 6 du règlement de village, elle souhaite la mise en œuvre de matériaux traditionnels".

E. 5

Le 9 juillet 2007, MM. Roll et Racalbutto, fonctionnaire au SMS, se sont rencontrés. A cette occasion, M. Roll a remis au précité le courrier qui lui était destiné, daté du 20 juin 2007, ainsi que le descriptif des travaux envisagés. Sous la rubrique "couverture, ferblanterie et étanchéité de la toiture, isolation thermique", ce descriptif prévoyait une réfection totale de la couverture en tuiles plates, le remplacement des ferblanteries et des étanchéités et une isolation thermique sur chevrons. Selon M. Racalbutto, M. Roll lui avait expliqué qu'en

raison de la faible pente du toit, la pose de tuiles plates n'était pas possible. M. Racalbutto avait alors suggéré la pose de tuiles Montchanin, qui sont des tuiles mécaniques pas tout-à-fait compatibles avec le plan de site mais les plus usuelles et les plus anciennes dans les villages genevois.

E. 6

Le 13 novembre 2007 toutefois, M. Racalbutto a pu constater sur les photos que M. Roll lui a soumises que des tuiles losangées Morandi avaient été posées, en lieu et place de celles dont il a avait été convenu le 9 juillet 2007. Selon M. Roll, ce choix avait été fait par le maître de l'ouvrage. De plus, d'après M. Racalbutto, une finition et un traitement des bords de toit inadaptés aux traditions constructives des villages genevois, non-conformes aux plans visés ne varietur, avaient été effectués.

E. 7

Le 16 novembre 2007, M. Racalbutto a rédigé une dénonciation à l'intention de la police des constructions du DCTI, en constatant que les conditions émises dans l'autorisation de construire n'avaient pas été respectées. Les articles 4 de la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 4 juin 1976 (LPMNS - L 4 05), 15 et 106 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) étaient violés.

E. 8

Par pli recommandé du 17 décembre 2007, le DCTI a ordonné l'arrêt immédiat des travaux et imparti à l'architecte un délai de 10 jours pour déposer ses observations quant aux infractions relevées. Cette décision était déclarée exécutoire nonobstant recours. Elle pouvait faire l'objet d'un recours dans les 30 jours au Tribunal administratif, mais tel n'a pas été le cas.

E. 9

Par courrier du 22 décembre 2007, M. Roll a déclaré ordonner l'arrêt immédiat des travaux. Il a toutefois déploré "la réaction excessive et irritée de M. Racalbutto", qui avait reçu le 9 juillet 2007 un descriptif complet et précis des travaux. Les suggestions émises à cette occasion par ce fonctionnaire avaient été scrupuleusement respectées. M. Roll regrettait le choix du maître de l'ouvrage, qui avait organisé lui-même les travaux concernant la finition des virevents avec des tuiles à rabat, mais cela pouvait cependant être aisément modifié.

E. 10

Le 8 janvier 2008, la police des constructions a transmis à M. Racalbutto la lettre de M. Roll du 22 décembre 2007 précitée en l'invitant à y donner la suite nécessaire.

E. 11

Le 21 janvier 2008, M. Racalbutto a signé au nom du SMS un préavis défavorable, en indiquant que le SMS ne pouvait que "refuser la situation" : selon l'article 7.1 du règlement du plan de site, il demandait la pose de tuiles plates ou courbes et, en tout état, une finition rouge naturel, sans engobage et sans blindage de ferblanterie sur les virevents et/ou les têtes de pannes. Enfin, il n'était pas opposé à la pose d'une vraie tuile Montchanin, finition rouge naturel.

E. 12

Par décision du 3 mars 2008, envoyée par pli recommandé à l'architecte, le DCTI a transmis la détermination du SMS du 21 janvier 2008 et ordonné au propriétaire de procéder à l'exécution des modifications requises. L'ordre d'arrêt de chantier était levé dans cette mesure. Enfin, une amende de CHF 1'000.- était infligée au propriétaire, en application de l'article 137 LCI.

E. 13

Par acte posté le 17 mars 2008, M. Roll, agissant pour M. C_____, a recouru auprès du Tribunal administratif contre cette décision en concluant à son annulation. A sa requête, il a été autorisé à compléter ce recours, ce qu'il a fait le 30 avril 2008. Suite à l'entrevue précitée du 9 juillet 2007, il avait pris contact avec l'entreprise Cuivretout pour s'enquérir de la disponibilité en stock de la tuile Montchanin. Il s'était avéré qu'il existait une tuile de fabrication française (tuilerie de Chagny) du type proposé et qui était disponible. M. Roll avait transmis cette information à l'entrepreneur. Le maître de l'ouvrage avait ouvert le chantier au début août 2007 et M. Roll n'avait pas été mandaté pour le suivi des travaux. M. Roll relevait que la décision du 3 mars 2008 était contraire à l'accord pris avec M. Racalbutto le 9 juillet 2007 pour une couverture exécutée en tuiles Montchanin. La conséquence financière, de l'ordre de quelque CHF 60'000.-, était disproportionnée pour le propriétaire par rapport à la gravité de l'infraction commise. Il faudrait en effet remonter un échafaudage, déposer la couverture existante, reposer une nouvelle couverture et modifier toutes les ferblanteries.

E. 14

Le 27 juin 2008, le DCTI a conclu au rejet du recours et produit son dossier.

E. 15

Le 10 octobre 2008, le juge délégué a convoqué une audience de comparution personnelle et d'enquêtes. Ni M. Roll ni M. C_____ n'étaient présents. Ils n'étaient pas davantage excusés. M. Racalbutto a confirmé ses dires. Il a précisé que M. Roll était toujours l'architecte mandataire de M. C_____. Il n'avait jamais rencontré ce dernier. Le représentant du DCTI a produit les photos en couleur sur lesquelles étaient clairement visibles l'extrémité des poutres et la bordure du toit : elles étaient revêtues d'un matériau brillant, dont M. Racalbutto a estimé qu'il pouvait s'agir de cuivre étamé : c'est ce qui était qualifié dans la décision attaquée de "blindage de ferblanterie sur les virevents et/ou les têtes de pannes". Quant aux tuiles, elles étaient à rabat ; leur finition n'était pas acceptable car elles avaient un aspect faussement vieilli. A aucun moment, le DCTI n'avait été informé de la nature de la toiture posée. Enfin, le témoin a fait parvenir au tribunal de céans le texte intégral du règlement du plan de site de Dardagny.

E. 16

Par pli recommandé du même jour, le procès-verbal de l'audience a été transmis à M. Roll et un délai au 30 octobre lui a été imparti pour faire part de ses observations. Passé ce délai, la cause serait gardée à juger en l'état. Ni le recourant ni son mandataire ne se sont manifestés dans ce délai. EN DROIT 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 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; 149 LCI ; 62 LPMNS). 2. En l'espèce, la parcelle sur laquelle se trouve la construction litigieuse est située en zone 4B protégée. Selon l'article 107 LCI, dans la mesure où il n'y est pas dérogé par l'article 106 de cette même loi,

les dispositions régissant la 4^{ème} zone rurale sont applicables aux constructions édifiées dans la zone du village protégé. Cette zone est ainsi destinée principalement aux maisons d'habitations, comportant en principe plusieurs logements, situées dans des villages et des hameaux (art. 19 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 - LaLAT - L 1 30). De par sa qualité de zone protégée, l'aménagement et le caractère architectural du quartier ou de la localité considérée doivent être préservés (art. 12 al. 5 LaLAT ; ATA/109/2008 du 11 mars 2008 ; ATA/232/2006 du 2 mai 2006). Dans les villages, tel celui de Dardagny, le DCTI, sur préavis de la commune et de la CMNS, fixe dans chaque cas particulier l'implantation, le gabarit, le volume et le style des constructions à édifier, de manière à sauvegarder le caractère architectural et l'échelle de ces agglomérations ainsi que le site environnant (art. 106 al. 1 LCI). L'article 106 LCI renferme une clause d'esthétique particulière, plus précise que l'article 15 de la même loi, soit une notion qui varie selon les conceptions de celui qui les interprète et selon les circonstances de chaque cas d'espèce. Cette notion juridique indéterminée laisse un certain pouvoir d'appréciation à l'administration, celle-ci n'étant limitée que par l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (ATA/109/2008 précité ; ATA/109/2006 du 7 mars 2006 ; ATA/37/2005 du 25 janvier 2005 ; ATA/505/2004 du 8 juin 2004 ; A. GRISEL, *Traité de droit administratif*, Neuchâtel 1984, p. 332-333 ; B. KNAPP, *Précis de droit administratif*, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1991, p. 34-36). 3. L'article 38 alinéa 2 LPMNS permet au Conseil d'Etat de fixer, par le biais d'un plan de site assorti d'un règlement, le gabarit et l'implantation des constructions dont l'édification est prévue dans le périmètre à protéger. Ledit plan de site et le règlement communal y relatif, pris en application de l'article précité, ont des effets contraignants pour les particuliers. Il s'agit d'un plan d'affectation spécial, soumis aux articles 14 et suivants de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700 ; T. TANQUEREL, *La participation de la population à l'aménagement du territoire*, thèse, 1988 p. 260). Le règlement communal tend à protéger le caractère architectural du village de Dardagny et à favoriser son développement harmonieux (art. 1 du règlement communal). Les constructions doivent ainsi être édifiées en harmonie avec les constructions traditionnelles du village (art. 11 al. 1 du règlement communal). 4. Pour l'application de l'article 106 LCI, le département doit donc recueillir les préavis de la CMNS et de la commune. De jurisprudence constante, ces préavis n'ont qu'un caractère consultatif. Un préavis est en principe sans caractère contraignant pour l'autorité administrative; s'il va de soi que cette dernière ne saurait faire abstraction des préavis exprimés dans les conditions prévues par la loi, l'autorité de décision reste libre de s'en écarter pour des motifs pertinents et en raison d'un intérêt public supérieur (ATA/1142/2004 du 5 avril 2005 ; RDAF 1983, p. 344). La loi ne prévoit aucune hiérarchie entre les différents préavis requis. Le tribunal de céans a toujours jugé qu'en cas de préavis divergents, une prééminence était reconnue à celui de la CMNS puisqu'elle est composée de spécialistes en matière d'architecture, d'urbanisme et de conservation du patrimoine. Lorsque sa consultation est imposée par la loi, son préavis, émis à l'occasion d'un projet concret, revêt un caractère prépondérant (ATA/263/2007 du 22 mai 2007 ; ATA/676/2006 du 19 décembre 2006 ; ATA/648/2006 du 5 décembre 2006 et les références citées). Selon une jurisprudence bien établie, chaque fois que l'autorité administrative suit les préavis des commissions consultatives, l'autorité de recours observe une certaine retenue, fonction de son aptitude à trancher le litige (ATA/100/2005 du 1^{er} mars 2005 et les références citées ; T. TANQUEREL, *La pesée des intérêts vue par le juge administratif* in C.-A. MORAND, *La pesée globale des intérêts*, *Droit de l'environnement et aménagement du territoire*, Bâle

et Francfort-sur-le-Main, 1996, p. 201). 5. En l'espèce, le préavis de la commune était certes favorable et celui de la CMNS l'était mais avec réserve. Pour les raisons évoquées ci-dessus, les préavis de la CMNS, respectivement celui du SMS, doivent primer celui de la commune. Le règlement du plan de site prévoit en son article 7 alinéa premier que les toitures doivent être recouvertes de tuiles plates. Quant à l'article 6 dudit règlement, il prescrit en son alinéa 1 que les matériaux et teintes doivent être en harmonie avec ceux des constructions traditionnelles du village. Il en est de même de l'article 11 alinéa 1. Or, le litige ne porte pas sur l'octroi de l'autorisation de construire mais bien sur le respect des conditions posées dans l'autorisation de construire accordée, conditions permettant de respecter le plan de site et l'harmonie du village. 6. Il résulte de l'audition du témoin, M. Racalbutto, que M. Roll est demeuré l'architecte de M. C_____, quand bien même celui-là a mentionné dans le recours qu'à partir du mois d'août 2007, il n'était plus en charge des travaux réalisés par le propriétaire. M. Roll n'a d'ailleurs nullement produit une lettre par laquelle il aurait informé le DCTI du fait qu'il cessait d'agir en qualité d'architecte pour M. C_____ et M. Racalbutto n'a jamais eu de contact avec ce dernier. Il en résulte que M. Roll est bien resté le mandataire professionnellement qualifié pour s'occuper des travaux de transformation de ce bâtiment. 7. Les pièces produites et l'audition du témoin ont permis d'établir que lors de l'entrevue entre ce dernier et M. Roll le 9 juillet 2008, M. Racalbutto a lui-même suggéré la pose de tuiles de type Montchanin pour les raisons évoquées ci-dessus. Selon les explications de M. Roll telles qu'elles résultent du complément au recours, le maître d'ouvrage, soit M. C_____, a préféré poser des tuiles qui n'étaient pas celles dont il avait été convenu. Quant aux ferblanteries, les photos produites par l'intimé démontrent que ces parties métalliques ne correspondent pas aux plans visés ne varietur. M. C_____, qui ne s'est pas présenté à l'audience de comparution personnelle à laquelle il était convoqué avec son mandataire, n'a fourni aucune explication à ce sujet. Il ne l'a pas fait davantage dans le délai au 31 octobre 2008 qui lui avait été imparti. 8. La procédure et l'instruction conduites par le juge délégué ont permis de constater que les conditions posées à l'octroi de l'autorisation de construire n'ont pas été respectées, quelles qu'en soient les raisons, de sorte que l'ordre d'arrêt de chantier, qui n'a d'ailleurs pas été contesté, et l'ordre de remise en état faisant l'objet de la présente procédure sont fondés. 9. C'est en vain que M. Roll allègue de manière implicite une violation du principe de la bonne foi au motif qu'il aurait respecté les indications fournies par M. Racalbutto lors de l'entrevue du 9 juillet 2007 alors que tel n'est pas le cas, ce qu'il a finalement reconnu mais pour en rejeter la responsabilité sur le maître de l'ouvrage. 10. Il en résulte que le recourant ne pouvant se prévaloir de sa bonne foi, il ne saurait se plaindre d'une violation du principe de proportionnalité au motif que les coûts engendrés par la remise en état suite à des travaux effectués illégalement seraient excessifs. 11. Par ailleurs, et en application de l'article 137 LCI, le DCTI a infligé une amende de CHF 1'000.- à M. C_____. Est passible d'une amende administrative de CHF 100.- à CHF 60'000.- tout contrevenant à la LCI. Le montant de l'amende est de CHF 60'000.- au plus si les travaux n'étaient pas autorisables (art. 137 al. 1 LCI). a. Les amendes administratives sont de nature pénale selon une jurisprudence constante (ATA/167/2008 du 8 avril 2008). La quotité de la sanction administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA/611/2006 du 14 novembre 2006 ; P. MOOR, Droit administratif : Les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2 Berne 2002 ch. 1.4.5.5, p. 139 et ss). b. En vertu des articles 103 et 104 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) dont la nouvelle partie générale est entrée en vigueur le 1er janvier 2007, et 1 lettre a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 entrée en vigueur

le 27 janvier 2007 (LPG - E 4 05), les nouvelles dispositions générales contenues dans le code pénal du 21 décembre 1937 sont applicables (ATA/129/2008 du 18 mars 2008). 12. Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence (HÄFELIN/MULLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5 ème édition, Zurich, Bâle, Genève 2006, p. 252, n° 1179). Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité en application de l'article 36 alinéa 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101 ; ATA/234/2006 du 2 mai 2006). 13. En l'espèce, l'amende de CHF 1'000.- est tout à fait modeste par rapport à la fourchette possible rappelée ci-dessus pour des travaux non autorisables. De plus, le recourant n'allègue pas qu'il serait dans l'incapacité de s'acquitter de ce montant. 14. En tous points mal fondé, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge du recourant. Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée vu l'issue du litige (art. 87 LPA). * * * * *

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