

# **GE\_GERICHTE JTAPI/363/2024 vom 18. April 2024**

GE Cour de justice, 2024-04-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_JTAPI\\_363\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_363_2024)

FR: GE\_GERICHTE JTAPI/363/2024 du 18 avril 2024

IT: GE\_GERICHTE JTAPI/363/2024 del 18 aprile 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal administratif de première instance connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre les décisions prises par le département en application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) (art. 115 al. 2 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 143 et 145 al. 1 LCI).

### **E. 2**

Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens des art. 60 et 62 à 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

### **E. 3**

Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), non réalisée en l'espèce.

### **E. 4**

Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire, l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3 ; 140 I 257 consid. 6.3.1 ; 137 V 71 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_763/2017 du 30 octobre 2018 consid. 4.2 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 179 n. 515).

### **E. 5**

Dans recours à l'encontre de la décision d'autorisation de construire définitive DD 9 \_\_\_\_\_ du \_\_\_\_\_ 2023 et son avenant du \_\_\_\_\_ 2023 (A/3537/2023), la recourante conteste uniquement la condition n° 4 découlant de ce dernier, lui faisant obligation de déposer le grillage (clôture) du côté B \_\_\_\_\_.

### **E. 6**

Selon l'art. 1 al. 1 let. a LCI, 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).

- 9/15 - A/3516/2023

#### **E. 7**

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).

#### **E. 8**

Selon l'art. 15 LEaux-GE, aucune construction ou installation, tant en sous-sol qu'en élévation, ne peut être édifiée à une distance de moins de 10, 30 et 50 m de la limite du cours d'eau, selon la carte des surfaces inconstructibles annexée à cette loi (s'il existe un projet de correction du cours d'eau, cette distance est mesurée à partir de la limite future). Cette carte et ses modifications ultérieures sont établies selon la procédure prévue par la loi générale sur les zones de développement, du 29 juin 1957 (al. 1). Toutefois, dans le cadre de projets de construction, le département peut accorder des dérogations, pour autant que celles-ci ne portent pas atteinte aux fonctions écologiques du cours d'eau et de ses rives ou à la sécurité des personnes et des biens, notamment pour des constructions ou installations d'intérêt général dont l'emplacement est imposé par leur destination (al. 3 let. a) ou pour des constructions ou installations en relation avec le cours d'eau (al. 3 let. b). Ces dérogations doivent être approuvées par le département et faire l'objet d'une consultation de la commune et de la CMNS (al. 4) ; elles peuvent être assorties de charges ou conditions (al. 5).

#### **E. 9**

Il ressort des travaux qui ont présidé à la révision de la LEaux-GE et à l'adoption de l'art. 15 LEaux-GE que le législateur a traité les dérogations visées par cette disposition comme relevant des art. 24 et ss LAT (Rapport de la commission de l'environnement et de l'agriculture chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'État modifiant la loi sur les eaux - PL 8547, p. 7 ; premier débat, séance 5 du 15 novembre 2002). L'art. 15 al. 3 let. a LEaux-GE reprend la condition figurant à l'art. 24 let. a LAT, selon laquelle l'implantation de l'installation litigieuse hors de la zone à bâtir doit être imposée par sa destination. L'analyse de cette condition implique une évaluation du site et ne peut être séparée de l'examen des intérêts s'opposant au projet (Rudolf MUGGLI, Commentaire de la LAT, ad art. 24 LAT ; n° 6 ss).

#### **E. 10**

Cela étant, l'art. 15 al. 7 LEaux-GE prévoit que les constructions et installations existantes dûment autorisées, qui peuvent être utilisées conformément à leur destination mais qui ne sont pas conformes à l'affectation de la zone, bénéficient en principe de la garantie de la situation acquise. Le DT peut autoriser la rénovation de telles constructions et installations, leur transformation partielle, leur agrandissement mesuré ou leur reconstruction.

#### **E. 11**

Selon le système prévu par la LCI, les préavis des communes, des départements et des organismes intéressés n'ont qu'un caractère consultatif. L'autorité de décision, qui n'est pas liée par ces préavis, reste libre de s'en écarter pour des motifs pertinents et en raison d'un intérêt public supérieur (art. 3 al. 3 LCI). Néanmoins, lorsque la consultation d'une instance

de préavis est imposée par la loi, son préavis a un poids

- 10/15 - A/3516/2023 certain dans l'appréciation qu'est amenée à effectuer l'autorité de recours et il convient de ne pas le minimiser (ATA/456/2022 du 3 mai 2022 consid. 4b; ATA/659/2017 du 13 juin 2017 consid. 4b ; ATA/318/2017 du 21 mars 2017 consid. 8c).

#### **E. 12**

La délivrance d'autorisations de construire demeure de la compétence exclusive du département à qui il appartient de statuer en prenant en compte tous les intérêts en présence (ATA/259/2020 du 3 mars 2020 consid. 4b).

#### **E. 13**

Le tribunal de céans observe une certaine retenue pour éviter de substituer sa propre appréciation à celle des commissions de préavis pour autant que l'autorité inférieure suive l'avis de celles-ci. 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/332/2022 du 29 mars 2022 consid. 4b ; ATA/1098/2019 du 25 juin 2019 consid. 2e).

#### **E. 14**

De jurisprudence constante, l'autorité administrative jouit d'un large pouvoir d'appréciation dans l'octroi de dérogations. Cependant, celles-ci ne peuvent être accordées ni refusées d'une manière arbitraire. Tel est le cas lorsque la décision repose sur une appréciation insoutenable des circonstances et inconciliable avec les règles du droit et de l'équité et se fonde sur des éléments dépourvus de pertinence ou néglige des facteurs décisifs. Quant aux autorités de recours, elles doivent examiner avec retenue les décisions par lesquelles l'administration accorde ou refuse une dérogation. Leur intervention n'est admissible que dans les cas où le département s'est laissé guider par des considérations non fondées objectivement, étrangères au but prévu par la loi ou en contradiction avec elle. Les autorités de recours sont toutefois tenues de contrôler si une situation exceptionnelle justifie l'octroi de ladite dérogation, notamment si celle-ci répond aux buts généraux poursuivis par la loi, qu'elle est commandée par l'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 (ATA/792/2022 du 9 août 2022 consid. 6e; ATA/639/2020 du 30 juin 2020 consid. 4d).

#### **E. 15**

L'art. 14 LCI stipule que le département peut refuser une autorisation lorsqu'une construction ou une installation peut être la cause d'inconvénients graves pour les usagers, le voisinage ou le public (let. a), ne remplit pas les conditions de sécurité et de salubrité qu'exige son exploitation ou son utilisation (let. b), ne remplit pas des conditions de sécurité et de salubrité suffisantes à l'égard des voisins ou du public (let. c), offre des dangers particuliers (notamment incendie, émanations nocives ou explosions), si la surface de la parcelle sur laquelle elle est établie est insuffisante pour constituer une zone de protection (let. d) ou peut créer, par sa nature, sa situation ou le trafic que provoque sa destination ou son exploitation, un danger ou une gêne durable pour la circulation (let. e).

- 11/15 - A/3516/2023

### **E. 16**

Selon la jurisprudence, cette disposition n'a pas pour but d'empêcher toute construction dans une zone à bâtir qui aurait des effets sur la situation ou le bien-être des voisins. La construction d'un bâtiment conforme aux normes ordinaires applicables au régime de la zone ne peut en principe pas être source d'inconvénients graves, notamment s'il n'y a pas d'abus de la part du constructeur. Le problème doit être examiné par rapport aux caractéristiques du quartier ou des rues en cause (ATA/828/2015 du 11 août 2015 consid. 12a et références citées)

### **E. 17**

Enfin, les normes en matière de construction n'ont pas pour vocation de protéger l'intimité des habitants (ATA/197/2022 du 22 février 2022 consid. 4c ; ATA/498/2020 du 19 mai 2020 consid. 7b).

### **E. 18**

En l'espèce, il ressort explicitement du rapport du 28 mars 2023 de F\_\_\_\_\_ SA que la parcelle de la recourante est fortement exposée à un risque de débordement de l'Aire et qu'elle pourrait déjà être inondée au-delà de la crue trentennale (Q30). Bien que celle-ci conclut, du strict point de vue hydraulique, à un niveau de protection contre les inondations suffisant au regard des objets concernés (les bâtiments n° 7\_\_\_\_\_ et n° 4\_\_\_\_\_ notamment), il n'en demeure pas moins que compte tenu de l'extrême proximité de l'habitation avec la berge, la zone doit être régulièrement surveillée en raison du fort danger lié aux crues. Il ressort également du rapport précité que le fait de ceinturer la parcelle avec une clôture pourrait bloquer, même partiellement, les écoulements et les matériaux qui peuvent être charriés en cas de crue, créant un risque avéré pour les habitations aux alentours en termes de sécurité. D'ailleurs, dans son préavis du 11 octobre 2023, l'OCEau s'est déclaré favorable à la demande de régularisation déposée par la recourante, sous plusieurs conditions, notamment celle que le grillage (clôture) du côté B\_\_\_\_\_ soit enlevé, tout en soulignant que la mise en œuvre de ces conditions était impérative afin d'assurer la protection des personnes et des biens contre les dangers dus aux crues. Cette condition est reprise dans l'avenant. Enfin, la demande de maintien de cette clôture ne rentre pas dans le champ d'application des dérogations expressément prévues par l'art. 15 al. 3 LEaux-Ge, ce qui n'est au demeurant pas contesté. Compte tenu de ces éléments, le tribunal considère que le département n'a pas excédé ni abusé de son pouvoir d'appréciation conféré par l'art. 15 LEaux-GE en exigeant la suppression du grillage en question, au titre de condition à l'autorisation de construire délivrée. Les intérêts privés avancés par la recourante pour conserver sa clôture, notamment la protection de son intimité et la sécurité de ses chiens, ne sauraient l'emporter sur l'intérêt public lié à la sécurité en cas de crue, vu le risque avéré pour les habitations alentours et étant rappelé que les prescriptions légales en matière de construction n'ont pas pour but de protéger l'intimité ou la tranquillité de sa parcelle. Les griefs de la recourante doivent ainsi être rejetés et l'autorisation de construire délivrée sera confirmée, avec la condition de dépose du grillage du côté du B\_\_\_\_\_.

### **E. 19**

La recourante conteste également la décision du \_\_\_\_\_ 2023 lui infligeant une amende de CHF 3'000.- et lui impartissant un délai de trois mois pour procéder à la mise en conformité de sa parcelle (cause A/3516/2023). Elle a néanmoins précisé dans

- 12/15 - A/3516/2023 ses dernières écritures qu'elle ne trouvait pas le montant de l'amende disproportionné mais souhaitait obtenir un arrangement de paiement ainsi qu'une prolongation du délai de mise en conformité initialement fixé au 29 décembre 2023.

#### **E. 20**

L'art. 137 al. 1 LCI prévoit qu'est passible d'une amende administrative de CHF 100.- à CHF 150'000.- tout contrevenant à la présente loi (let. a), aux règlements et arrêtés édictés en vertu de la présente loi (let. b), aux ordres donnés par le département dans les limites de la présente loi et des règlements et arrêtés édictés en vertu de celle-ci (let. c). Le montant maximum de l'amende est de CHF 20'000.- lorsqu'une construction, une installation ou tout autre ouvrage a été entrepris sans autorisation mais que les travaux sont conformes aux prescriptions légales (art. 137 al. 2 LCI). Il est tenu compte, dans la fixation du montant de l'amende, du degré de gravité de l'infraction. Constituent notamment des circonstances aggravantes la violation de la loi par cupidité, les cas de récidive et l'établissement, par le mandataire professionnellement qualifié ou le requérant, d'une attestation au sens de l'art. 7 LCI non conforme à la réalité (art. 137 al. 3 LCI). La poursuite et la sanction administrative se prescrivent par sept ans (art. 137 al. 5 LCI).

#### **E. 21**

L'art. 137 al. 1 LCI érige la contravention aux ordres donnés par le département (let. c) en infraction distincte de la contravention à la LCI et à ses règlements d'application (let. a et b). De par sa nature, cette infraction est très proche de celle visée par l'art. 292 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP – RS 311.0) (insoumission à une décision de l'autorité). À l'instar de cette disposition pénale, la condamnation de l'auteur pour infraction à l'art. 137 al. 1 let. a LCI n'a pas pour effet de le libérer du devoir de se soumettre à la décision de l'autorité. S'il persiste dans son action ou son omission coupables, il peut être condamné plusieurs fois pour infraction à l'art. 137 al. 1 let. c LCI, sans pouvoir invoquer le principe ne bis in idem, dès lors que l'on réprime à chaque fois une autre période d'action ou d'omission coupables (Bernard CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, 3ème éd., 2010, vol. 2, n. 32 ad art. 292 CP p. 551). De plus, la sanction de l'insoumission peut être augmentée chaque fois qu'une menace de l'appliquer est restée sans effet (Blaise KNAPP, *Précis de droit administratif*, 4ème éd., 1991, n. 1'721 et les références citées ; ATA/147/2014 du 11 mars 2014 consid. 11).

#### **E. 22**

mars 2016 ; ATA/163/2014 du 18 mars 2014 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, *Droit administratif : les actes administratifs et leur contrôle*, vol. 2, 2011, p. 160 s. ch. 1.4.5.5).

#### **E. 23**

En vertu de l'art. 1 let. a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG - E 4 05), les dispositions de la partie générale du CP s'appliquent à titre de droit cantonal supplétif, sous réserve de celles qui concernent exclusivement le juge pénal

- 13/15 - A/3516/2023 (ATA/611/2016 du 12 juillet 2016 consid. 10c et les références citées). Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence (ATA/886/2014 du 11 novembre 2014 ; ATA/147/2014 du 11 mars 2014).

#### **E. 24**

Selon la jurisprudence constante, l'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi et jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende, de sorte que le juge ne la censure qu'en cas d'excès (ATA/611/2016 précité ; ATA/824/2015 du 11 août 2015 ; ATA/147/2014 du 11 mars 2014).

#### **E. 25**

L'autorité qui prononce une mesure administrative ayant le caractère d'une sanction doit également faire application des règles contenues aux art. 47 ss CP (principes applicables à la fixation de la peine), soit tenir compte de la culpabilité de l'auteur et prendre en considération, notamment, les antécédents et la situation personnelle de ce dernier (art. 47 al. 1 CP). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al. 2 CP ; ATA/611/2016 précité consid. 10c et les références citées ; ATA/824/2015 du 11 août 2015 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_412/2014 du 27 janvier 2015 consid. 2.1 et les arrêts cités).

#### **E. 26**

L'amende doit faire l'objet d'une évaluation globale, dans laquelle l'autorité administrative qui sanctionne - partant le juge qui contrôle sa décision - doit prendre en compte, dans un calcul d'ensemble, la nature, la gravité et la fréquence des infractions (ATA/886/2014 du 11 novembre 2014 ; ATA/558/2013 du 27 août 2013 ; Günter STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht - Allgemeiner Teil II : Strafen und Massnahmen, 2ème éd., 2006, p. 75 § 75 ; Sandro CHIMICHELLA, Die Geldstrafe in Schweizer Strafrecht, 2006, p. 39).

#### **E. 27**

Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité garanti par l'art. 5 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101 ; cf. ATA/313/2017 du 21 mars 2017 ; ATA/871/2015 du 25 août 2015 ; ATA/824/2015 du 11 août 2015), lequel commande que la mesure étatique soit nécessaire et apte à atteindre le but prévu et qu'elle soit raisonnable pour la personne concernée (cf. ATF 140 I 257 consid. 6.3.1 ; 140 II 194 consid. 5.8.2 ; 139 I 218 consid. 4.3).

#### **E. 28**

En l'occurrence, la recourante ne conteste pas avoir enfreint la loi en ayant édifié diverses constructions et installations sur sa parcelle sans requérir au préalable les autorisations nécessaires. L'amende est ainsi fondée dans son principe. En outre, et cela n'est plus contesté par l'intéressée, le montant de l'amende de CHF 3'000.- ne paraît pas disproportionné, étant souligné que les frais liés aux travaux de remise en état ne sauraient être pris en compte dans le calcul de sa quotité. Par ailleurs, sur la base des pièces versées à la procédure, il n'est pas démontré que la recourante n'aurait pas les moyens de payer cette amende. Quant à la demande de paiement échelonné, c'est au DT, auprès duquel elle l'a d'ailleurs déposée, qu'il appartient de se prononcer.

- 14/15 - A/3516/2023

#### **E. 29**

Partant, au vu de l'ensemble des circonstances, l'amende sera confirmée tant dans son principe que dans sa quotité.

### **E. 30**

La recourante fait encore valoir que le délai de trois mois, au 29 décembre 2023, qui lui a été imparti pour rétablir une situation conforme au droit serait trop bref.

### **E. 31**

À teneur de l'art. 132 al. 1 LCI, le département notifie aux intéressés, par lettre recommandée, les mesures qu'il ordonne. Il fixe un délai pour leur exécution, à moins qu'il n'invoque l'urgence.

### **E. 32**

Le tribunal de céans a jugé qu'un délai de nonante jours était usuel et donc adapté pour exiger la mise en conformité d'une situation illégale (JTAPI/1445/2022 du 22 décembre 2022 ; JTAPI/562/2021 du 3 juin 2021 consid. 13).

### **E. 33**

En l'espèce, par courrier 26 avril 2022, la recourante a indiqué au DT que le bâtiment n° 5 \_\_\_\_\_ était en bois, facilement démontable et qu'il serait enlevé durant l'été 2022, ce qu'elle a ensuite confirmé par courriels des 18 mai et 15 juillet 2022, précisant qu'elle allait procéder à sa démolition et que les brise-vues seraient également retirés. La recourante sait ainsi depuis près de deux ans qu'elle doit procéder aux travaux de mise conformité de sa parcelle et le délai imparti, de trois mois, pour ce faire paraît suffisant. L'intéressée n'a au demeurant pas démontré qu'elle se serait trouvée ou se trouverait dans l'impossibilité de procéder aux remises en état requises. Elle a d'ailleurs déjà enlevé les brise-vues. La décision du \_\_\_\_\_ 2023 sera donc également confirmée sur ce point.

### **E. 34**

Entièrement mal fondés, les recours sont rejetés.

### **E. 35**

En application des art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), la recourante est condamnée au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 1'200.- ; il est couvert par les avances de frais d'un montant total de CHF 1'800.- versés à la suite du dépôt des recours. Le solde des avances de frais de CHF 600.- lui sera restitué.

- 15/15 - A/3516/2023

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