

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1857/2011-AMENAG

ATA/124/2012

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Arrêt du 6 mars 2012**

dans la cause

**ÉTAT DE GENÈVE**

représenté par Me Laurent Marconi, avocat

contre

**COMMISSION FONCIÈRE AGRICOLE**

et

**Mesdames Danielle COEN et Marguerite HERZOG**

représentées par Me Michel Valticos, avocat

et

**Monsieur David N. GAON**

représenté par Me Jean-Jacques Martin, avocat

et

**Monsieur Nessim GAON**

représenté par Me Alain Veuillet, avocat

---

## EN FAIT

- 1) Le 12 mars 1987, le Grand Conseil a adopté la loi n° 5888 modifiant le régime des zones de construction sur le territoire de la commune (ci-après : la commune). La modification en question consistait à créer une zone de développement 5 au cœur de la parcelle n° 1651 jusqu'ici en zone agricole, conformément au plan n° 27'834-516 dressé le 18 février 1986.
- 2) Aux termes d'un acte déposé au registre foncier (ci-après : RF) le 7 juillet 1988, Monsieur Nessim Gaon, Madame Marguerite Herzog, Monsieur David Gaon et Madame Danielle Coen (ci-après : les consorts Gaon) ont acquis la parcelle précitée de la commune en propriété commune (société simple).
- 3) Par inscriptions au RF du 8 juillet 1988, les consorts Gaon ont constitué à leur profit sur cette même parcelle une servitude de droit de superficie, ainsi qu'une cédula hypothécaire au porteur de CHF 10'500'000.- grevant le droit précité.

Ils ont remis cette cédula en main de la Banque Cantonale de Genève (ci-après : BCGE), en garantie d'un crédit accordé par celle-ci pour l'acquisition de la parcelle.

- 4) Par décision n° 183 du 28 octobre 1996, la commission foncière agricole (ci-après : CFA) a, sur requête des consorts Gaon, autorisé la division de ladite en quatre parcelles n<sup>os</sup> 1931, 1932, 1933 et 1934 selon le tableau de mutation (ci-après : TM) 48/1989.

Elle a en outre prononcé le non-assujettissement de la parcelle n° 1932 (anciennement 1651B) à la loi fédérale sur le droit foncier rural du 4 octobre 1991 (LDFR - RS 211.412.11) et confié à la commission d'experts la tâche de fixer la charge maximale des parcelles n<sup>os</sup> 1931 (ancienne 1651A) et 1934 (ancienne 1651D).

- 5) Aux termes d'un acte déposé au RF le 15 septembre 1997, les consorts Gaon ont procédé à la division de la parcelle n° 1651 selon le TM 48/1989 et, partant, formé les parcelles n<sup>os</sup> 1931, 1932, 1933 et 1934 de la commune.

D'entente avec la BCGE, ils ont en outre convenu d'éteindre par novation la cédula hypothécaire au porteur de CHF 10'500'000.- grevant le droit de superficie, constitué sur l'ancienne parcelle n° 1651 et radié en cette occasion, pour la remplacer par deux cédules de même nature de CHF 10'461'900.- et CHF 38'100.-, la première grevant collectivement les parcelles n<sup>os</sup> 1932 et 1933 et la seconde grevant les parcelles n<sup>os</sup> 1931 et 1934.

L'acte notarié en question indiquait que : « la parcelle 1651 est située partie en zone 5 et partie en zone agricole. Selon la décision de la Commission foncière agricole No 183 du vingt-huit octobre mil neuf cent nonante-six, qui demeure ci annexée : - la division de la parcelle 1651 a été autorisée selon le tableau de mutation No 48/89, - le non assujettissement de la parcelle 1932 (1651 B) a été constaté, les parcelles 1931 (1651 A) et 1934 (1651 D) étant situées en zone agricole restent soumises au droit foncier rural, la parcelle 1933 (1651 C), quant à elle, est située en zone 5. Selon le rapport de la Commission foncière agricole No 183 B du vingt décembre mil neuf cent nonante-six, la charge maximale des parcelles 1931 (1651 A) et 1934 (1651 D) a été fixée à la somme de TRENTE-HUIT MILLE CENT VINGT-SEPT FRANCS (Fr. 38'127.-) ».

- 6) Le 24 février 2005, le département de l'aménagement, de l'équipement et du logement, devenu le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : le département ou le DCTI), a délivré à la Fondation de valorisation des actifs de la BCGE (ci-après : la fondation), porteuse des cédules hypothécaires précitées, une attestation relative aux zones d'affectation des parcelles n<sup>os</sup> 1931, 1932, 1933 et 1934 de la commune.

Les parcelles n<sup>os</sup> 1931 et 1934 étaient classées en zone agricole, la parcelle n<sup>o</sup> 1932 en zones agricole et de développement 5, tandis que la parcelle n<sup>o</sup> 1933 se trouvait en zone agricole de développement 5 pour  $\frac{3}{4}$  et en zone 5 s'agissant du  $\frac{1}{4}$  restant.

- 7) Par réquisitions du 1<sup>er</sup> juin 2005, la fondation a initié deux séries de poursuites en réalisation de gages immobiliers contre les consorts Gaon, la première portant sur les parcelles n<sup>os</sup> 1932 et 1933 (poursuites n<sup>os</sup> 05 233 828 F, 05 233 829 E, 05 233 831 C et 05 233 832 B) et la seconde sur les parcelles n<sup>os</sup> 1931 et 1934 (poursuites n<sup>os</sup> 05 233 826 H, 05 233 827 G, 05 233 830 D et 05 233 948 A).
- 8) Le 30 mai 2007, Me Vincent Bernasconi, notaire, agissant pour le compte des consorts Gaon, a saisi la CFA d'une requête en désassujettissement des parcelles n<sup>os</sup> 1933 et 1934.
- 9) Par ordonnance préparatoire du 4 juillet 2007, la CFA a invité les consorts Gaon à démontrer que les conditions de l'art. 10A du règlement d'exécution de la loi d'application de la loi fédérale sur le droit foncier rural du 26 janvier 1994 (RaLDFR - M 1 10.01) étaient réalisées pour la parcelle n<sup>o</sup> 1933 de la commune, soit qu'il s'agissait d'un immeuble bâti, au bénéfice d'une autorisation de construire entrée en force ou inclus dans un plan localisé de quartier. Le désassujettissement de la parcelle n<sup>o</sup> 1934 essentiellement située en zone agricole était, pour sa part, exclu.

- 10) Le 23 août 2007, suite au dépôt des réquisitions de vente, l'office des poursuites (ci-après : OP ou office) a fait expertiser la valeur vénale des biens-fonds grevés des cédules hypothécaires précitées.
- 11) Dans un rapport d'expertise du 19 novembre 2007, Monsieur Eric Chatelain, architecte au sein du bureau Architexpert, a estimé la valeur vénale de la parcelle n° 1932 à CHF 4'800'000.-. Ce bien-fonds de 4'267 m<sup>2</sup> faisait l'objet d'une mention de non-assujettissement à la LDFR. Cette indication était toutefois superflue et n'avait pas d'influence sur la valeur vénale de la parcelle, dans la mesure où celle-ci se trouvait en zone de développement 5, soit dans une zone résidentielle destinée aux villas. Certaines restrictions à la constructibilité existaient néanmoins, notamment celles résultant de la loi sur la protection générale des rives du lac du 4 décembre 1992 (LPRLac - L 4 10) et de différentes servitudes de vue et de gabarit qui réduisaient les possibilités de densification au minimum usuel de 20%.
- Par rapport d'expertise séparé du même jour, M. Chatelain a estimé la valeur vénale de la parcelle n° 1933 à CHF 7'200'000.-. Ce bien-fonds de 6'375 m<sup>2</sup> était situé en zone de développement 5, laquelle autorisait une plus grande densité que la zone villas ordinaire. Sa constructibilité était toutefois réduite ici encore à 20 %, en raison de diverses contraintes tenant notamment à la LPRLac, ainsi qu'à des divergences existant entre les limites parcellaires, les limites de zones et des servitudes de non-bâtir.
- 12) Le 13 décembre 2007, les consorts Gaon ont adressé à la commission de surveillance des offices des poursuites et des faillites (ci-après : la commission de surveillance des OPF), devenue le 1<sup>er</sup> janvier 2011 l'autorité de surveillance des offices des poursuites et des faillites (ci-après : l'autorité de surveillance des OPF) puis le 27 septembre 2011, la chambre de surveillance de la Cour civile de la Cour de justice (ci-après : la chambre de surveillance) une demande de nouvelle expertise de la valeur vénale des parcelles n<sup>os</sup> 1932 et 1933.
- 13) Le 21 janvier 2008, la CFA a interpellé Me Bernasconi sur les suites que les consorts Gaon entendaient donner à son ordonnance préparatoire du 4 juillet 2007.
- 14) Le 28 janvier 2008, Me Bernasconi a répondu à la CFA que ses mandants avaient commencé par déposer une requête en autorisation de construire sur les parcelles n<sup>os</sup> 1933 et 1934 et qu'ils reviendraient à elle en temps opportun.
- 15) Par ordonnance du 11 février 2008, la commission de surveillance des OPF a donné suite à la requête des consorts Gaon et mandaté Monsieur François Hiltbrand, architecte au sein du bureau Analyses & Développement Immobilier S.à r.l., afin de procéder à une nouvelle expertise de la valeur vénale des parcelles n<sup>os</sup> 1932 et 1933.

---

16) Le 4 avril 2008, Me Bernasconi a complété la requête des consorts Gaon du 30 mai 2007 par une demande en autorisation de diviser la parcelle n° 1933 en deux nouvelles parcelles conformément au TM 12/2008 du 16 janvier 2008, à savoir en une parcelle n° 2238 (1933 A) d'une superficie de 6'307 m<sup>2</sup> et en une parcelle n° 1933 B d'une superficie de 55 m<sup>2</sup> à des fins d'incorporation de cette dernière au domaine public communal (dp 1841) de la commune.

17) Par décision n° 7083 du 22 avril 2008, la CFA a autorisé la division de la parcelle n° 1933 selon le TM 12/2008, respectivement débouté les consorts Gaon de leur requête en désassujettissement de la sous-parcelle 1933 A (future 2238), au motif qu'aucune autorisation de construire entrée en force n'avait été délivrée sur celle-ci.

Dite décision a été notifiée le 12 mai 2008 aux consorts Gaon, à la commune, ainsi qu'au département de l'intérieur et de la mobilité (ci-après : DIM) en sa qualité d'autorité cantonale de surveillance pour l'application du droit foncier rural.

18) Le 12 mai 2008, M. Hiltbrand a rendu son rapport d'expertise, estimant la valeur vénale de la parcelle n° 1932 à CHF 9'200'000.- et celle de la parcelle n° 1933 à CHF 15'600'000.-.

19) Par décision du 25 juin 2008 (DCSO/238/2008), la commission de surveillance des OPF, se fondant sur les diverses expertises ordonnées, a fixé la valeur de la parcelle n° 1932 à CHF 9'200'000.- et celle de la parcelle n° 1933 à CHF 15'600'000.-, retenant que celles-ci étaient situées en zone à bâtir, soit en zone de développement 5 (consid. 4).

20) Par décision du 4 septembre 2008 (DCSO/368/2008), la commission de surveillance des OPF a de même fixé la valeur de la parcelle n° 1931 à CHF 360'000.- et celle de la parcelle n° 1934 à CHF 55'000.-, compte tenu de la vocation agricole de ces terrains et de leur soumission au droit foncier rural (consid. 4a).

21) Sur demande de l'OP, la CFA a, par décision n° 9147 du 8 décembre 2009, fixé la valeur de rendement des parcelles n<sup>os</sup> 1931, 1933 et 1934 de la commune à CHF 47'247.- et leur charge maximale totale à CHF 63'783.-.

Dite décision a été notifiée le 10 décembre 2009 à l'OP, ainsi qu'à l'autorité de surveillance cantonale pour l'application du droit foncier rural.

22) Le 1<sup>er</sup> janvier 2010, l'Etat de Genève a succédé à la fondation (cf. art. 6 al. 4 de la loi accordant une autorisation d'emprunt de CHF 246'200'000.- au Conseil d'Etat pour financer l'acquisition d'actions nominatives et au porteur de la BCGE et ouvrant un crédit extraordinaire d'investissement pour la constitution d'un capital de dotation de CHF 100'000.- en faveur de la fondation afin d'assurer

l'augmentation requise des fonds propres de la BCGE et de répondre aux exigences de la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne du 19 mai 2000 - PA 407.00).

- 23) Aux termes d'un acte déposé au RF le 21 janvier 2010, les conjoints Gaon ont procédé à la division de la parcelle n° 1933 conformément au TM 12/2008 pour en céder 55 m<sup>2</sup> au domaine public communal (dp 1841) de la commune, le solde de la parcelle n° 1933 devenant la parcelle n° 2238.
- 24) Le 21 décembre 2010, l'OP a sollicité des éclaircissements de la part de la CFA.

Les parcelles n<sup>os</sup> 1932 et 2238 (anciennement 1993) étaient situées en zone agricole de développement 5. Sur l'extrait du RF relatif à la première parcelle, une mention de non-assujettissement à la LDFR avait été inscrite, mention qui n'existait pas pour la seconde. Toutes deux étaient collectivement grevées d'une cédula hypothécaire de CHF 10'461'900.-. La question se posait de savoir si la parcelle n° 2238 était ou non assujettie à la LDFR et, cas échéant, si elle ne pouvait être vendue qu'à un exploitant agricole. Quelles étaient les règles applicables aux zones agricoles de développement 5 ? La charge maximale de la parcelle n° 2238 ayant été fixée à CHF 3'869.-, que faudrait-il indiquer aux adjudicataires ?

- 25) Par courrier du 28 février 2011, la CFA a répondu à l'OP que les immeubles sis en zone de développement, dont la zone ordinaire était agricole, étaient, en principe, assujettis à la LDFR, sauf à ce que les conditions prévues par l'art. 10A du RaLDFR soient remplies. Si tel n'était pas le cas, seul un exploitant agricole ou une personne répondant aux critères des art. 64 et 65 LDFR, dont notamment un créancier-gagiste, était susceptible de les acquérir. Dans le cas d'espèce, il aurait fallu, en bonne application de l'art. 74 LDFR, reporter le gage grevant la parcelle n° 2238 (1933 A) sur la parcelle n° 1932 désassujettie en 1997, respectivement sur la parcelle 1933 B pour le montant dépassant la charge maximale.
- 26) Le 8 juin 2011, le placard de vente immobilière des parcelles n<sup>os</sup> 1932 et 2238 (anciennement 1933) a été publié dans la Feuille d'Avis officielle de la République et Canton de Genève (ci-après : FAO).

La parcelle n° 1932, située en zone agricole et en zone agricole de développement 5, n'était pas soumise à la LDFR conformément à une mention inscrite au RF. La parcelle n° 2238, également située en zone 5 et en zone agricole de développement 5, était soumise à cette loi. Les enchérisseurs étaient ainsi rendus attentifs aux dispositions légales concernant l'acquisition d'immeubles agricoles qui seraient précisées dans les conditions de vente. Le prix des parcelles estimé par l'office était de CHF 9'200'000.- pour le premier bien-fonds et de CHF 15'600'000.- pour le second.

- 27) Le 9 juin 2011, l'avocat de l'Etat de Genève s'est rendu à l'OP pour y consulter le dossier de ce dernier. A cette occasion, il a pris connaissance de décisions et courriers qui n'avaient pas été notifiés au créancier-gagiste poursuivant, à savoir la décision n° 9147 du 8 décembre 2009 de la CFA fixant la valeur de rendement et la charge maximale des parcelles n<sup>os</sup> 1931, 1933 et 1934, le courrier de l'OP à la CFA du 21 décembre 2010 et la réponse de la CFA du 28 février 2011.
- 28) Par acte du 15 juin 2011, l'Etat de Genève (ci-après : le recourant), agissant par l'intermédiaire de son département des finances (ci-après : DF), a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision de l'OP et/ou de la CFA constatant l'assujettissement à la LDFR de la parcelle n° 2238, résultant du placard de vente publié le 8 juin 2011 et/ou des courriers des 21 décembre 2010 et 28 février 2011, dont il avait eu connaissance le 9 juin 2011. Il conclut à la constatation du non-assujettissement de la parcelle n° 2238 de la commune à la LDFR, sous suite de frais et dépens.

Si la CFA était l'autorité compétente pour constater qu'un immeuble agricole situé dans la zone à bâtir était soumis à la loi fédérale selon l'art. 2 al. 2 LDFR (art. 10 let. f de la loi d'application de la loi fédérale sur le droit foncier rural du 16 décembre 1993 ; LaLDFR - M 1 10), elle devait également l'être pour constater que ledit immeuble n'était pas agricole et donc non assujetti à cette loi. Un doute subsistait sur la question de savoir si le placard de vente de l'OP constituait ou non une décision de ce dernier d'assujettissement à la LDFR, s'il s'agissait plutôt de l'application d'une décision antérieure de la CFA ou si cette dernière n'avait pas valablement statué sur le statut de la parcelle n° 2238 (ex 1933). La recevabilité du recours dépendait de la réponse à cette question, au sujet de laquelle l'Etat de Genève s'en rapportait à justice. Pour le surplus, le recours était déposé dans les formes prescrites par l'art. 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), par-devant la juridiction compétente à teneur des art. 13 LaLDFR et 132 al. 6 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) et dans le délai de trente jours prescrit par la loi, lequel viendrait à échéance soit le 8, soit le 11 juillet 2011 suivant que l'on considérerait que la notification était intervenue par la publication du placard de vente ou par la prise de connaissance des courriers et/ou décisions de la CFA figurant dans le dossier de l'OP (art. 83 al. 3 LDFR, art. 60 al. 1 let. b LPA).

Sous réserve des immeubles faisant partie d'une entreprise agricole visés par l'art. 2 al. 2 let. a LDFR et de ceux situés en partie seulement dans une zone à bâtir (art. 2 al. 2 let. c LDFR), les immeubles entièrement situés en zone à bâtir n'étaient pas assujettis à la LDFR (art. 2 al. 1 let. a LDFR *a contrario*). La démarcation entre assujettissement et non-assujettissement résultait des plans

d'affectation au sens des art. 14 ss de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700). A Genève, les zones de développement au sens de l'art. 12 al. 4 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30) ressortissaient aux zones à bâtir et n'étaient donc pas assujetties au droit foncier rural. Le Tribunal fédéral avait d'ailleurs admis la nature de zone à bâtir d'une parcelle sise en zone de développement 4B protégée sur zone agricole de fond, soit de la parcelle n° 2'800 de la commune de Cartigny (ATF 1C\_417/2009 du 21 janvier 2010, consid. 5). L'art. 10A RaLDFR ne signifiait pas qu'un immeuble situé en zone de développement, dont la zone ordinaire est agricole, restait assujetti à la LDFR aussi longtemps qu'aucune des conditions prévues sous let. a à c n'était remplie. Il consistait uniquement à déléguer au notaire la compétence de constater, dans certains cas clairs et lors d'une transaction, le non-assujettissement d'immeubles situés en zone agricole de développement. La compétence en constatation de non-assujettissement de la CFA demeurait pour tous les autres cas. Les art. 10 et 10A RaLDFR ne traitaient ainsi que de questions de compétence et non de fond. En vertu du principe de la force dérogatoire du droit fédéral, l'assujettissement d'un immeuble au droit foncier rural ne devait s'apprécier qu'au regard de l'art. 2 LDFR et non de l'interprétation beaucoup plus restrictive de l'art. 10A RaLDFR à laquelle se livrait la CFA.

En l'espèce, la division de la parcelle n° 1651 en quatre parcelles n°s 1931, 1932, 1933 et 1934 autorisée par la CFA en 1996 avait pour but de séparer la partie agricole (de surcroît non constructible en vertu d'une servitude de non-bâtir en faveur de l'Etat de Genève et de la commune, soit les parcelles n°s 1931 et 1934) de la partie en zone à bâtir (soit les parcelles n°s 1932 et 1933). Le non-assujettissement de la parcelle n° 1932, entièrement située en zone agricole de développement 5, avait fait l'objet d'une mention spécifique au RF. S'il n'en avait pas été de même pour la parcelle n° 1933, cela tenait à une inadvertance manifeste, ce bien-fonds ayant été considéré à tort comme entièrement situé en zone 5, alors qu'il ne l'était que partiellement. La décision de la CFA du 28 octobre 1996 ne comportait pas de motivation. Le constat de non-assujettissement de la parcelle n° 1932 ne s'expliquait toutefois qu'en raison de la nature à bâtir de la zone concernée (développement 5). Aucune des conditions de l'art. 10A RaLDFR, entré en vigueur le 17 octobre 1995, n'était en effet remplie, ce qui n'avait pas empêché ce constat. Ne pas admettre le non-assujettissement à la LDFR de la parcelle n° 2238 (ex 1933) poserait également problème sous l'angle de l'égalité de traitement, compte tenu des points communs existant entre les parcelles n°s 1932 et 2238 d'aspect rigoureusement identique et contiguës. Les deux points sur lesquels ces biens-fonds différaient plaidaient pour un non-assujettissement de la parcelle n° 2238 : seuls les  $\frac{3}{4}$  de cette dernière se trouvaient en zone agricole de base, le solde étant classé en zone 5 ; la parcelle n° 2238 était presque totalement entourée de terrains en zone à bâtir, à l'exception de la parcelle n° 1934, tandis que la

parcelle n° 1932 était bordée pour moitié de parcelles en zone agricole non constructible (parcelles n<sup>os</sup> 1931, 1934 et 1652).

- 29) Le 29 septembre 2011, la CFA s'est déterminée sur le recours, concluant à son rejet.

Elle s'en rapportait à justice quant à la recevabilité du recours. En sa qualité de créancier-gagiste, l'Etat de Genève n'avait toutefois pas qualité pour recourir contre ses décisions. L'énumération des personnes habilitées à le faire selon l'art. 83 al. 3 LDFR était exhaustive. Sur le fond, sa lettre à l'OP du 28 février 2011 n'était pas une décision rendue sur requête en désassujettissement, mais une réponse à des questions précises posées au sujet des règles applicables à la zone agricole de développement 5.

- 30) Par actes du 30 septembre 2011, les consorts Gaon se sont opposés au recours, s'en rapportant à justice quant à sa recevabilité et concluant principalement à son rejet, sous suite de frais et dépens s'agissant de MM. Gaon.

Selon les art. 1 et 2 de la loi générale sur les zones de développement du 29 juin 1957 (LGZD - L 1 35), la décision de déclasser une parcelle d'une zone primaire à une zone de développement secondaire appartenait au Conseil d'Etat. Tant et aussi longtemps que celui-ci n'avait pas pris un arrêté d'application des normes de la zone de développement à la parcelle concernée sur la base d'un projet précis, dite parcelle restait soumise aux normes de sa zone primaire. Les zones de développement créées en application de l'art. 12 al. 4 LaLAT n'étaient pas des zones ordinaires, mais des zones de transition permettant de maîtriser le passage d'une zone ordinaire à l'autre. Ce passage avait effectivement lieu par arrêté du Conseil d'Etat subordonné à de strictes conditions, dont notamment la conception d'un projet de construction précis et l'adoption en principe d'un plan localisé de quartier. L'art. 10A RaLDFR s'inscrivait dans la même logique. Selon celle-ci, aussi longtemps qu'une parcelle sise en zone agricole de développement n'était pas au bénéfice d'un arrêté du Conseil d'Etat et d'une autorisation de construire en force permettant de faire application des normes de la zone de développement, elle demeurait agricole et donc assujettie à la LDFR.

La parcelle n° 2238 (ex 1933) était en l'espèce située à cheval sur une zone ordinaire 5 (villas) et sur une zone agricole de développement 5 s'agissant de sa partie supérieure. Cette dernière ayant une surface supérieure à 2'500 m<sup>2</sup>, ce bien-fonds était bien assujetti au droit foncier rural, conformément à l'art. 2 al. 1 let. a et c, ou 2 al. 3 LDFR. L'Etat de Genève, qui tentait de remettre en cause la validité de l'art. 10A RaLDFR, que la CFA avait correctement appliqué dans le cas d'espèce, devait se laisser opposer son propre règlement, ce d'autant que celui-ci se conformait parfaitement au caractère transitionnel des zones de développement. On ignorait pourquoi une requête en désassujettissement de la parcelle n° 1933 (aujourd'hui 2238) n'avait pas été formée auprès de la CFA lors

de la division en 1997 de la parcelle n° 1651. Force était toutefois de constater que la parcelle n° 2238 demeurait en l'état située en zone agricole s'agissant de sa partie supérieure et était, de ce fait, soumise à la LDFR, tant et aussi longtemps qu'aucun projet précis de construction, agréé par le conseil administratif de la commune, par le DCTI et par le Conseil d'Etat n'aurait vu le jour.

31) L'Etat de Genève a répliqué le 15 novembre 2011.

Selon le Tribunal fédéral, l'art. 83 al. 3 LDFR n'énumérait pas de manière exhaustive les personnes habilités à recourir contre l'octroi d'une autorisation (ATF 126 III 274 = JT 2000 I 578). En l'espèce, le litige ne portait pas sur une autorisation, mais sur un constat de non-assujettissement d'un immeuble au droit foncier rural. Puisqu'une personne disposant d'un intérêt légitime pouvait faire constater qu'une entreprise ou un immeuble agricole était soumis à la procédure d'autorisation ou au régime de la charge maximale (art. 84 let. a LDFR), elle pouvait *a fortiori* faire constater le non-assujettissement d'un immeuble non agricole et recourir contre les décisions rendues en la matière. Le créancier-gagiste, qui était en quelque sorte le propriétaire économique de l'immeuble grevé, pouvait faire réaliser celui-ci pour se désintéresser et notamment l'acquérir par compensation de créances en cas d'enchères publiques. Ce droit lui était également reconnu à teneur de l'art. 64 al. 1 let. g LDFR lorsque l'immeuble était assujetti à la LDFR. Le créancier-gagiste disposait à ce titre d'un intérêt juridique évident au maintien de la valeur de son gage. Cette valeur était grandement affectée par l'assujettissement ou non de l'immeuble grevé à la LDFR, laquelle en limitait singulièrement les possibilités de revente. La qualité pour agir et pour recourir du créancier-gagiste en matière de constatation de non-assujettissement devait donc être admise.

Les intimés n'avaient pas fourni les éclaircissements attendus au sujet des circonstances à l'origine de la division de la parcelle n° 1651 en 1996. Cela tenait sans doute à la position étonnante qu'ils adoptaient dans la procédure, dans laquelle ils concluaient au rejet d'un recours pourtant en leur faveur. Que pouvait signifier une telle conclusion alors que leur intérêt objectif de propriétaires débiteurs était d'obtenir la valeur la plus élevée de leur gage ? Récemment encore, ils avaient d'ailleurs tenté d'obtenir le même résultat que celui recherché par le recourant. Un tel changement d'attitude tenait-il au fait que l'un d'eux était l'époux de la propriétaire de la parcelle voisine n° 2239, ou s'inscrivait-il dans de subtiles manœuvres dans le cadre de la relation entre créanciers et débiteurs ?

Selon l'attestation de zones d'affectation délivrée par le DCTI le 7 novembre 2011, la parcelle n° 1932 ne se trouvait pas totalement en zone agricole de développement 5. Son chemin d'accès de 361 m<sup>2</sup> était au contraire classé en zone agricole. Cette précision permettait d'expliquer de manière cohérente le déroulement des opérations liées à la division de la parcelle n° 1651 en 1996. Seul le désassujettissement de la parcelle n° 1932 avait été demandé et

obtenu en cette occasion. Selon les intimés, le fait de ne pas avoir du même coup requis le désassujettissement de la parcelle n° 1933 aurait été un oubli, une inadvertance ou une erreur, mais il n'en était rien en réalité. En effet, l'objet de la demande soumise à la CFA ne visait pas uniquement le désassujettissement de la parcelle n° 1932, mais au contraire la division de la parcelle n° 1651 dans le but manifeste de séparer ce qui était assujetti à la LDFR de ce qui ne l'était pas. La décision n° 183 rendue le 28 octobre 1996 avait réglé le sort des quatre sous-parcelles dont elle autorisait l'existence. Or la seule interprétation cohérente qu'il était possible de donner à cette décision, compte tenu des art. 2 al. 2 let. c et 74 LDFR, reposait sur le même postulat que celui du recours, à savoir que le classement en zone de développement constructible d'une zone agricole avait pour effet de sortir les immeubles concernés du champ d'application de la LDFR, conformément à son art. 2 *a contrario*. La CFA ne pouvait ignorer que la division en cause donnerait lieu à quatre et non à trois parcelles. La répartition de la charge maximale effectuée à cette époque révélait en outre la façon dont tous les intimés avaient considéré l'assujettissement des parcelles en cause à la LDFR. Seules les parcelles n° 1931 et 1934 demeuraient assujetties, la parcelle n° 1933 ne l'étant manifestement pas pour s'être retrouvée dans sa totalité en zone constructible 5 (ordinaire et de développement). Par contre, la seule division de la parcelle n° 1651 n'aurait pas entraîné automatiquement le désassujettissement de la parcelle n° 1932, puisque celle-ci était pour partie classée en zone agricole. D'où la nécessité de rendre à son sujet une décision formelle de non-assujettissement pour permettre la répartition des gages sollicitée. Cette décision emportait une reconnaissance automatique et implicite du désassujettissement de la parcelle n° 1933, corroborée tant par l'acte notarié du 15 septembre 1997 que par son inscription au RF. Ces pièces indiquaient que la parcelle n° 1933 était située en zone 5, ce qui était exact, nonobstant l'absence de précision quant au caractère mixte (ordinaire et de développement) de son régime. Dans la mesure où les zones de développement devaient être considérées comme constructibles, une telle précision n'était pas nécessaire. Enfin, la décision n° 183 du 28 octobre 1996 avait été rendue après l'entrée en vigueur, le 17 octobre 1995, de l'art. 10A RaLDFR, preuve que cette disposition n'avait pas la portée que les intimés tentaient désormais de lui donner.

32) Le 16 décembre 2011, les consorts Gaon ont dupliqué.

Les explications fournies par le recourant n'étaient qu'une hypothèse de travail et n'étaient prouvées par aucun document de la procédure de l'époque. La particularité de la parcelle n° 1933 était de se situer, d'une part, en zone villas s'agissant de sa partie basse sise le long du chemin de Ruth et, d'autre part, en zone agricole de développement 5 s'agissant de sa majeure partie. Cette portion de zone villas avait certainement induit le notaire et la CFA de l'époque en erreur, tous deux oubliant que la majeure partie de la parcelle n° 1933 était située en zone de fond agricole. Quelles que fussent les raisons pour lesquelles le

désassujettissement de la parcelle n° 1933 n'avait pas été requis ni prononcé à l'époque, force était en toute hypothèse de constater que cette parcelle demeurait assujettie à la LDFR en raison de son affectation majoritaire en zone agricole de développement villas.

- 33) Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

### EN DROIT

- 1) L'Etat de Genève dirige son recours contre le placard de vente (ou avis de vente aux enchères publiques) que l'OP a fait publier dans la FAO le 8 juin 2011. Le recourant conteste cette mesure en tant qu'elle constituerait une décision d'assujettissement à la LDFR de la parcelle n° 2238 de la commune, rendue par cet office.

La chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire - LOJ - E 2 05). Le recours auprès d'elle est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administrative au sens des art. 4, 4A, 5, 6 al. 1 let. a et e et 57 LPA, sous réserve des exceptions prévues par la loi.

A teneur des art. 13 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (LP - RS 281.1), 6 al. 1 et 3, respectivement 7 de la loi d'application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 29 janvier 2010 (LaLP - E 3 60) et 125 et 126 LOJ, l'autorité de surveillance des OPF est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP contre des mesures non attaquables par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). Dans cette hypothèse, le recours à la chambre administrative est exclu, en vertu de l'art. 132 al. 8 LOJ.

Selon la jurisprudence (DCSO/7/11 du 11 janvier 2011), l'avis de vente aux enchères publiques constitue une mesure sujette à plainte au sens de l'art. 17 LP.

En tant qu'il se dirige contre le placard de vente du 8 juin 2011, le recours a donc été formé auprès d'une juridiction incompétente. Il sera donc déclaré irrecevable.

La cause ne peut pour le surplus pas être transmise d'office à l'autorité compétente, à savoir en l'espèce à la chambre de surveillance (art. 126 al. 1 let. a et al. 2 LOJ). A teneur de l'art. 64 al. 2 LPA, cette transmission ne peut être faite qu'à destination des juridictions administratives, tandis que la chambre de surveillance est un tribunal civil au sens de l'art. 6 al. 2 LPA.

- 2) Alternativement, l'Etat de Genève dirige son recours contre le courrier de la CFA du 28 février 2011, répondant à celui de l'OP du 21 décembre 2010, dont il aurait eu connaissance le 9 juin 2011.

Au sens de l'art. 4 al. 1 LPA sont considérées comme des décisions les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations (let. a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou des obligations (let. c).

En droit genevois, la notion de décision est calquée sur celle du droit fédéral (art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 - PA - RS 172.021), ce qui est également valable pour les cas limites, ou plus exactement pour les actes dont l'adoption n'ouvre pas de voie de recours. Ainsi, de manière générale, les communications, opinions, recommandations et renseignements ne déploient aucun effet juridique et ne sont pas assimilables à des décisions, de même que les avertissements ou certaines mises en demeure (Arrêts du Tribunal fédéral 8C\_191/2010 du 12 octobre 2010 consid. 6.1 ; 1C.408/2008 du 16 juillet 2009 consid. 2 ; ATA/536/2011 du 30 août 2011 ; ATA/741/2010 du 2 novembre 2010 consid. 2 ; ATA/576/2010 du 31 août 2010 consid. 2 ; ATA/311/2009 du 23 juin 2009 consid. 4 ; ATA/42/2007 du 30 janvier 2007 consid. 4 ; ATA/602/2006 du 14 novembre 2006 consid. 3 ; ATA/836/2005 du 6 décembre 2005 consid. 2 ; U.HÄFELIN/G.MÜLLER/F.UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6ème éd., Zürich-Bâle-Genève 2010, no 867 ss ; P. MOOR, Droit administratif, Vol. 2, Berne 2002, p. 214, n. 2.2.3.3 ; B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 334-344).

Les décisions doivent être désignées comme telles, motivées et signées, et indiquer les voies et délais de recours (art. 46 al. 1 LPA). Elles sont notifiées aux parties, le cas échéant à leur domicile élu auprès de leur mandataire, par écrit. Exceptionnellement, dans les domaines restreints visés par le règlement sur la communication électronique du 3 février 2010 (RCEL - E 5 10.05, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2010, et art. 18A LPA), la communication de la décision par un document écrit et signé n'est pas exigée.

En l'espèce, le courrier de la CFA du 28 février 2011 ne revêt ni la forme, ni les qualités d'une décision au sens de l'art. 4 al. 1 LPA. La comparaison de ce document avec les différentes décisions rendues par la CFA à l'égard de la parcelle n° 2238 suffit à s'en convaincre. Il s'agit uniquement de renseignements donnés, à sa demande, à l'OP sur le statut de la parcelle n° 2238 de la commune sous l'angle du droit foncier rural. Lesdits renseignements ne constituent pas une décision en constatation d'assujettissement à la LDFR au sens de l'art. 84 LDFR, faute pour l'OP ou le recourant d'avoir formellement requis une telle décision.

Ceux-ci n'ont en particulier pas formé de demande en reconsidération au sens de l'art. 48 LPA pour cause de faits nouveaux ou de modification notable des circonstances de la décision n° 7083 rendue par la CFA le 22 avril 2008 (ATA/406/2010 du 15 juin 2010, consid. 4 et 5).

Dans ces circonstances, le recours de l'Etat de Genève, en tant qu'il se dirige contre le courrier de la CFA à l'OP du 28 février 2011, sera déclaré irrecevable.

- 3) L'Etat de Genève dirige enfin son recours contre le courrier de l'OP du 21 décembre 2010.

Le courrier en question sollicitait des renseignements concernant le statut de la parcelle n° 2238 sous l'angle du droit foncier rural. Comme la réponse que la CFA lui a donné, il ne revêt manifestement pas les caractéristiques d'une décision au sens de l'art. 4 al. 1 LPA. Emanant de surcroît de l'OP, il aurait en tout état de cause dû être attaqué auprès de la chambre de surveillance et non de la chambre administrative en vertu des dispositions mentionnées *supra*.

En tant qu'il est dirigé contre le courrier de l'OP du 21 décembre 2010, le recours de l'Etat de Genève sera donc également déclaré irrecevable.

- 4) Malgré l'issue du litige, aucun émoulement ne sera mis à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 al. 1 LPA dans sa nouvelle teneur dès le 27 septembre 2011). Des indemnités de procédure de CHF 1'000.- chacune seront toutefois allouées à MM. Gaon, lesquels les ont expressément requises, à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 al. 2 LPA). Mmes Coen et Herzog n'ayant pas sollicité d'indemnité de procédure, il ne leur en sera pas alloué.

\* \* \* \* \*

## **PAR CES MOTIFS**

### **LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

déclare irrecevable le recours interjeté par l'Etat de Genève le 15 juin 2011 contre l'avis de mise aux enchères publiques publié dans la Feuille d'Avis Officielle de la République et canton de Genève le 8 juin 2011, contre le courrier de la commission foncière agricole du 28 février 2011 et contre le courrier de l'office des poursuites du 21 décembre 2010 ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émoulement ;

alloue à Monsieur Nessim Gaon une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à la charge de l'Etat de Genève ;

alloue à Monsieur David N. Gaon une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à la charge de l'Etat de Genève ;

di que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possessions du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Laurent Marconi, avocat du recourant, à Me Michel Valticos, avocat de Mesdames Danielle Coen et Marguerite Herzog, à Me Jean-Jacques Martin, avocat de Monsieur David N. Gaon, à Me Alain Veuillet, avocat de Monsieur Nessim Gaon, à la commission foncière agricole ainsi qu'à l'office fédéral de la justice.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Hurni et Junod, MM. Dumartheray et Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

C. Derpich

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :