RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2596/2022-LCI **ATA/999/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 12 septembre 2023

3ème section

dans la cause

A_____ **recourante**
représentée par Me Julien PACOT, avocat

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE-OAC **intimé**

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 11 mai 2023 (JTAPI/538/2023)

EN FAIT

A. **a.** La parcelle n° 1'953 (ci-après : la parcelle) de la commune de C_____, d'une superficie de 5'159 m^2, sise en zone agricole, est, à teneur du registre foncier, propriété de feu B_____.

Deux bâtiments, de 58 et 28 m^2, sont sis sur la parcelle.

b. A_____ (ci-après : la société) est une société anonyme, sise au _____ à C_____, dont le but est l'exploitation d'une entreprise générale du bâtiment ; étude, direction et exécution de constructions de toute nature, notamment dans le gros-œuvre.

Elle est locataire de la parcelle.

c. Suite à une dénonciation, le département du territoire (ci-après : le département ou le DT) a constaté que plusieurs éléments sur cette parcelle étaient susceptibles de constituer une infraction à la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) soit : la construction du hangar n° 670 ; la construction du hangar n° 673 ; la modification d'un hangar (objet A) ; la construction d'un hangar (objet B) ; l'installation d'un portail (objet C) ; la construction d'un mur (objet D) ; l'installation d'une clôture périphérique (objet E) ; la modification du terrain (objet F) ; le stockage de containers, bennes, de matériaux de chantier, d'engins de chantier et de palettes (objet G).

B. **a.** Par décision du 17 juin 2022, adressée à la société, le département a confirmé, suite à un échange de correspondances, que la réalisation des éléments énoncés était soumise à l'obtention d'une autorisation de construire. Toutefois, compte tenu de la situation de la parcelle, hors zone à bâtir, le dépôt d'une requête en autorisation de construire serait superfétatoire, dès lors que ces éléments ne pouvaient être « maintenus » en l'état. Par conséquent, il lui ordonnait de rétablir une situation conforme et au droit dans un délai de 90 jours en procédant à :

1. la suppression et l'évacuation du portail (objet C) ;

2. la suppression et l'évacuation du mur (objet D) ;

3. la suppression et l'évacuation de la clôture périphérique (objet E) ;

4. la remise en état du terrain naturel, à l'angle, (objet F) ;

5. l'évacuation des containers, des bennes, des matériaux de chantier, des engins de chantier et des palettes (objet G).

Un reportage photographique ou tout autre élément attestant de manière univoque de cette remise en état devrait lui parvenir dans le même délai.

C. **a.** Par acte du 16 août 2022, la société a formé recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre cette décision, concluant à son annulation.

Son droit d'être entendue n'avait pas été respecté dès lors que le département n'avait pas tenu compte de son courrier du 11 mai 2022. Elle avait expressément assuré au DT qu'elle procéderait à l'enlèvement du tas de terre à l'angle, remettrait le terrain en état et qu'elle débarrasserait les containers, bennes, matériaux et engins de chantier ainsi que les palettes.

Elle reprochait également au département d'avoir exclu la possibilité de régulariser la situation par le dépôt d'une requête en autorisation de construire, ce d'autant que la parcelle avait été désassujettie à la loi fédérale sur le droit foncier rural du 4 octobre 1991 (LDFR - RS 211.412.11), de sorte qu'il lui apparaissait que certains aménagements pouvaient y être entrepris.

b. Le département a conclu au rejet du recours. La question de la prise en compte du courrier du 11 mai 2022 relevait du fond et ne constituait pas une violation du droit d'être entendu. Les éléments litigieux n'étaient manifestement pas conformes à la zone d'affectation puisqu'ils n'étaient pas nécessaires à une exploitation agricole ou horticole productrice. Toute requête en autorisation de construire constituerait une manœuvre dilatoire. Pour les mêmes raisons, les éléments litigieux ne pouvaient être maintenus en l'état, de sorte que la décision était fondée.

c. Dans sa réplique, la société a relevé que, s'étant engagée à enlever les différents éléments précités, elle ne comprenait pas pourquoi l'ordre de démolition portait sur ces aspects. La mesure était par ailleurs disproportionnée concernant le portail, le mur et la clôture.

d. Par jugement du 11 mai 2023, le TAPI a rejeté le recours.

Le portail (objet C), le mur (objet D), la clôture périphérique (objet E), les containers, bennes, matériaux de chantier, engins de chantier et les palettes (objet G), quand bien même ils ne seraient pas ancrés au sol et seraient facilement démontables ou déplaçables, occupaient de manière durable des emplacements fixes depuis plusieurs années. Ces constructions/installations avaient en outre une influence sur l'affectation du sol, initialement prévu pour l'exploitation agricole, et un impact visuel et paysager. Ils étaient soumis à autorisation de construire. Ces installations ne pouvaient pas être autorisées en zone agricole, étant précisé qu'aucune dérogation des art. 24 ss de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700) n'était applicable, l'implantation des

aménagements litigieux hors de la zone à bâtir n'étant à l'évidence pas imposée par leur destination, ce que la société ne prétendait du reste pas.

Les conditions pour une remise en état étaient remplies. Les aménagements litigieux ayant été construits en zone agricole, l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit, au respect de la séparation entre les espaces bâti et non bâti et à la limitation des constructions en zone agricole, tout particulièrement à Genève, était certain et devait primer, par principe, l'intérêt de la société, lequel relevait essentiellement de la convenance personnelle. Quand bien même la parcelle en cause n'était plus utilisée à des fins agricoles, elle demeurait actuellement affectée à la zone agricole et, partant, aux prescriptions applicables à cette zone. Pour le surplus, la société n'alléguait pas, ni ne démontrait, que la remise en état serait impossible ou qu'elle entraînerait des coûts disproportionnés. Aucune mesure moins incisive n'était envisageable.

D. **a.** Par acte du 14 juin 2023, la société a interjeté recours devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative). Elle a conclu à l'annulation du jugement et, statuant à nouveau, à ce que l'autorisation lui soit donnée de maintenir le portail, le mur et la clôture.

Contrairement à ce qu'avait retenu le TAPI, le fait que la parcelle ait été désassujettie et n'était plus utilisée à des fins agricoles revêtait une importance significative. Elle comportait d'ores et déjà des bâtiments sans vocation agricole affaiblissant la portée de la distinction entre espaces bâti et non bâti. L'intérêt public à la limitation du nombre et des dimensions des constructions en zone agricole n'était pas atteint par le maintien des très petites constructions concernées, à peine visibles depuis le domaine public, qui ne dérangeaient pas les voisins, ne causaient aucun problème en terme de sécurité et n'étaient pas déplaisantes sous l'angle esthétique. Il s'agissait d'une dérogation mineure qui pouvait être tolérée.

Contrairement à ce qu'avait soutenu le TAPI, s'agissant de la composante de nécessité, il existait une mesure moins incisive, à savoir privilégier le maintien du portail, du mur et de la clôture, le cas échéant en infligeant une amende à la société, étant rappelé que celle-ci pensait de bonne foi que le fait d'ériger ces constructions et installations ne soulevait pas de problème.

b. Le département a conclu au rejet du recours. Bien que désassujetie, la parcelle se trouvait toujours en zone agricole pour la partie occupée par les installations litigieuses. La décision querellée était conforme à la jurisprudence de la chambre de céans.

c. La recourante n'ayant pas souhaité répliquer dans le délai qui lui avait été imparti, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Le litige porte sur la suppression et l'évacuation du portail (objet C), du mur (objet D), de la clôture périphérique (objet E), la remise en état du terrain naturel, à l'angle, (objet F) ainsi que l'évacuation des containers, des bennes, des matériaux de chantier, des engins de chantier et des palettes (objet G).

3. La recourante allègue que l'ordre de remise en état du portail et de la clôture violerait le principe de la proportionnalité.

3.1 Sur tout le territoire du canton nul ne peut, sans y avoir été autorisé, élever une clôture ou un portail (art. 1 al. 1 let. a LCI).

3.2 Lorsque l'état d'une construction, d'une installation ou d'une autre chose n'est pas conforme aux prescriptions de la loi, des règlements qu'elle prévoit ou des autorisations délivrées en application des dispositions légales ou réglementaires, le département peut en ordonner la remise en état, la réparation, la modification, la suppression ou la démolition (art. 129 et 130 LCI).

3.3 Depuis l'arrêt du Tribunal fédéral précisant que la prescription trentenaire ne s'applique pas hors de la zone à bâtir (ATF 147 II 309), quatre conditions cumulatives sont nécessaires pour un ordre de remise en état à savoir :

- 1° l'ordre doit être dirigé contre le perturbateur ;

- 2° les installations en cause ne doivent pas avoir été autorisées en vertu du droit en vigueur au moment de leur réalisation ;

- 3° l'autorité ne doit pas avoir créé chez l'administré concerné, que ce soit par des promesses, par des infractions, des assurances ou encore un comportement des conditions telles qu'elle serait liée par la bonne foi ;

- 4° l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit doit l'emporter sur l'intérêt privé de l'intéressé au maintien des installations litigieuses (ATA/1030/2018 du 2 octobre 2018 consid. 6c et les références citées).

3.4 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), exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent pas être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci

et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c et les références citées).

Les critères de l'aptitude et de la subsidiarité sont particulièrement concernés lorsqu'un ordre de démolition pur et simple est envisagé. Ils impliquent en effet de déterminer si une – ou plusieurs – autre mesure administrative pourraient être préférées, le cas échéant en combinaison.

La proportionnalité au sens étroit implique une pesée des intérêts. C'est à ce titre que l'autorité peut renoncer à un ordre de démolition, conformément au principe de la proportionnalité, si les dérogations à la règle sont mineures, si l'intérêt public lésé n'est pas de nature à justifier le dommage que la démolition causerait au maître de l'ouvrage, si celui-ci pouvait de bonne foi se croire autorisé à construire ou encore s'il y a des chances sérieuses de faire reconnaître la construction comme conforme au droit (ATF 132 II 21 consid. 6 ; 123 II 248 consid. 3a/bb).

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).

3.5 En l'espèce, il n'est pas contesté que les trois premières conditions susmentionnées sont remplies : l'ordre est dirigé contre la perturbatrice, les installations n'ont pas été autorisées au moment de leur construction et l'autorité n'a pas créé des attentes chez l'administrée. Seule la quatrième condition, en lien avec le principe de la proportionnalité, est litigieuse.

3.5.1 La parcelle est entourée de la zone agricole. Elle est sise à plus de 500 m. du village de C_____, et jouxte, au nord, le hameau de Cornière. Elle est de forme rectangulaire, d'une superficie de 2'414 m² avec un périmètre de 300 m environ. Elle est bordée, à l'est, par la route de Cornière, et sur les trois autres côtés par d'autres parcelles en zone agricole. À teneur du registre foncier, deux bâtiments sont sis sur le sud de la parcelle, respectivement de 58 et 28 m² ayant pour destination « autre prod. agricole ».

Le dossier ne comprend qu'une photo aérienne des aménagements faits sur la parcelle. Les dimensions du portail ainsi que son apparence, à l'instar de celles du mur et de la clôture périphérique ne sont pas détaillés dans le dossier. Les containers, bennes, matériaux de chantier, engins de chantier et palettes traitées

sous « objet G » sont visibles sur la photo et indiscutablement non compatibles avec la zone agricole.

La recourante ne fait qu'alléguer que le portail, le mur et la clôture seraient esthétiques et peu visibles du domaine public, ce qu'elle ne démontre pas, étant précisé qu'une haie longe la route. Le portail est, pour sa part, par définition visible.

3.5.2 S'agissant de la proportionnalité au sens étroit, la recourante invoque que la parcelle comprend déjà des bâtiments sans vocation agricole et que le portail, le mur et la clôture seraient de « petites constructions », à peine visibles depuis le domaine public, qui ne dérangeraient pas les voisins, ne causeraient aucun problème en terme de sécurité et ne seraient pas déplaisantes sous l'angle esthétique. Elle soutient que son intérêt privé doit en conséquence primer. Elle ne le définit toutefois pas au-delà de s'épargner de frais de démolition et ne détaille pas les motifs qui imposeraient le maintien de la clôture et du portail.

S'opposent à l'intérêt privé de la société, les intérêts publics, qualifiés de majeurs par la jurisprudence, à la préservation des zones agricoles et la distinction fondamentale entre espaces bâti et non bâti. Ces intérêts doivent en principe l'emporter selon le Tribunal fédéral. À ceux-ci s'ajoutent les intérêts publics, importants, au rétablissement d'une situation conforme au droit, de la limitation du nombre et des dimensions des constructions en zone agricole ainsi que le respect du principe de l'égalité devant la loi.

La parcelle concernée se trouvant en campagne genevoise, dans un large périmètre de zone agricole, le village étant à 500 m, les intérêts publics précités ainsi que celui à une intégration des constructions et des installations, prise isolément ou dans leur ensemble dans le paysage (art. 3 al. 2 let. b LAT) doivent primer l'intérêt privé de la recourante au vu de l'environnement agricole des installations, et plaident dès lors en faveur de la destruction des constructions litigieuses, non nécessaires au respect de l'affectation agricole. Si certes la parcelle comprend deux bâtiments dont la recourante a indiqué qu'ils ne seraient plus destinés à l'activité agricole, ceux-ci sont relativement modestes, soit 58 et 28 m^2, ne représentent qu'une petite surface de la parcelle de 5'159 m2, au sud de celle-ci près du hameau, et ne sauraient en conséquence à eux-seuls infléchir la pesée des intérêts, au vu de l'importance des intérêts publics précités.

La recourante invoque le désassujettissement de la parcelle à la loi fédérale sur le droit foncier rural du 4 octobre 1991 (LDFR - RS 211.412.11). Cet argument est sans incidence sur le fait que cette dernière se situe toujours en zone agricole et reste soumise à la législation topique.

La tolérance souhaitée par la société pour ce qu'elle considère comme une dérogation mineure au régime légal ne peut en conséquence pas être admise.

3.5.3 Le sous-principe de la nécessité est respecté. D'autres moyens plus compatibles avec le respect de la zone agricole permettraient d'atteindre les buts poursuivis par la société, à l'instar de l'entreposage en un autre lieu, compatibles avec la zone, des containers, bennes, matériaux de chantier, engins de chantier et palettes. La société n'indique pas non plus pour quels motifs il lui serait indispensable de conserver une clôture et un portail, les motifs de sécurité pouvant être atteints d'une autre façon (ATA/701/2023 du 27 juin 2023), notamment par la pose d'alarmes ou le déplacement du matériel sur un autre site.

Une amende n'est pas moins incisive, puisqu'il s'agit d'une sanction (art. 137 ss LCI) et non d'une mesure telle la remise en état (art. 129 ss LCI), lesquelles peuvent se cumuler.

Enfin, l'enlèvement d'une clôture et du portail d'une hauteur de 2 m est une mesure qui est apte à produire les résultats escomptés, à savoir le respect des objectifs de la zone agricole, les installations litigieuses n'entrant en aucun cas dans telle affectation (ATA/701/2023 précité).

Au vu de ce qui précède, il appert qu'il n'existe aucune mesure moins incisive que la remise en état pour rétablir une situation conforme au droit et que les intérêts publics précités doivent l'emporter sur les intérêts privés de la recourante de continuer à profiter des aménagements litigieux. L'ordre de remise en état constitue une mesure adéquate, apte à atteindre le but visé et conforme au principe de la proportionnalité.

En tous points infondé, le recours sera rejeté.

4. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA) et il ne sera alloué aucune indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 14 juin 2023 par A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 11 mai 2023 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge de A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit 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 possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Julien PACOT, avocat de la recourante, au département du territoire-oac ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeant : Claudio MASCOTTO, président, Francine PAYOT ZEN-RUFFINEN et Valérie LAUBER, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	le président siégeant :
D. WERFFELI BASTIANELLI	C. MASCOTTO

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :