RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4265/2005-CE **ATA/269/2006**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 16 mai 2006

dans la cause

Monsieur Jean OPÉRIOL
représenté par Me Peter Pirkl, avocat

contre

CONSEIL D'ÉTAT

EN FAIT

1. Monsieur Jean Opériol est propriétaire de la parcelle n° 3932, feuille 3 de la commune de Thônex, à l'adresse 7, route De-Rossillon. Cette propriété, située dans le hameau de Villette, est pour partie en zone 4B protégée et pour partie en zone agricole au sens des articles 16 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin l979 (LAT - RS 700), 19 alinéa 2 lettre b et 20 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30).

2. La commune de Thônex s'est dotée d'un plan directeur communal (PDC-Thônex) en mai 1999. Dans ce cadre, il a été reconnu que le hameau de Villette, classé en zone 4B protégée et le site environnant devaient être préservés. L'adoption d'un plan de site pourrait s'avérer nécessaire.

   La fiche de coordination H du PDC-Thônex précité contient des propositions, notamment l'application d'un indice d'utilisation du sol (IUS) égal ou inférieur à 0,2 en zone 5 et d'éviter la densification du secteur situé sous la route de Villette et classé en zone 4B protégée (envisager l'application d'un IUS égal ou inférieur à 0,2). Au besoin, l'étude d'un plan de site en élargissant le périmètre au secteur sis sur la commune voisine pourrait être éventuellement envisagé.

3. Dans sa séance du 30 octobre 2001, le Conseil municipal de la commune de Thônex a décidé, par voie de résolution, de demander au département de l'aménagement, de l'équipement et du logement (devenu depuis lors le département des constructions et des technologies de l'information ; ci-après : le département) d'élaborer un plan localisé de quartier (PLQ) englobant toute la zone protégée de Villette et un PLQ valant plan de site pour le périmètre central du hameau de Villette.

4. En juin 2002, le département a donné suite à cette demande. L'étude y relative serait pilotée par le service des monuments et des sites (CMNS), en association avec la direction de l'aménagement et les autorités communales.

5. Un premier projet de plan de site n° 29'376A-537 et son règlement ont été mis à l'enquête publique dès le 17 novembre 2004.

6. Par courrier du 16 décembre 2004, M. Opériol - dont la propriété se trouve dans le sous-périmètre 2 - a formulé des observations.

   L'objectif de la protection du village de Villette n'était pas atteint de façon optimale. En premier lieu, l'exigence de doter les nouvelles constructions de toits plats, notamment dans le sous-périmètre 4, était susceptible de dénaturer le

caractère du village. Les accès aux nouvelles constructions réservées dans le sous-périmètre 3 n'étaient pas suffisants. Il en allait de même de la question du stationnement qui n'était pas garanti. L'implantation d'un nouvel immeuble prévu sur la parcelle n° 2792, situé dans le sous-périmètre 1, devait être revue. Enfin, plusieurs parcelles du sud du périmètre, dont celle de l'opposant, étaient situées en partie en zone 4B protégée et en partie en zone agricole. Des constructions existantes vouées à l'habitation s'y trouvaient d'ailleurs, en zone agricole. Il convenait d'examiner l'opportunité de déclasser la totalité de ces parcelles en zone 4B protégée. Enfin, le sort des bâtiments du sous-périmètre 2 en cas de démolition n'était pas réglé.

7. Un échange de correspondance s'en est suivi entre M. Opériol et le département qui a abouti à un remaniement du projet du plan de site (29'376B-537). Ce nouveau projet a été mis à l'enquête publique dès le 1er juillet 2005.

8. Le 29 juillet 2005, M. Opériol a formulé opposition au projet de plan de site 29'376B-537. Il a repris pour l'essentiel ses précédentes observations.

9. Par arrêté du 2 novembre 2005, le Conseil d'Etat a approuvé le plan de site et son règlement annexé numéro 29'376B-537.

Le règlement annexé au plan de site définit le but général qui est de protéger le village de Villette. Le périmètre recouvre les terrains situés pour partie en zone 4B protégée, pour partie en 5ème zone et pour partie en zone agricole. Le plan de site comprend quatre sous-périmètres, précise les bâtiments maintenus, les bâtiments intégrés et les autres bâtiments, fixe les aires libres de construction, celles destinées aux constructions nouvelles, précise les accès et les stationnements, les cheminements publics, les aménagements paysagés, la végétation et les dérogations.

10. Par arrêté du 2 novembre 2005, le Conseil d'Etat a rejeté l'opposition de M. Opériol.

Il était douteux que les griefs invoqués par M. Opériol, en tant qu'ils portent sur des prescriptions applicables aux biens-fonds situés dans les autres sous-périmètres que celui dans lequel se trouvait sa parcelle, soient recevables. En tout état, M. Opériol n'établissait pas que le parti urbanistique retenu serait de nature à léser ses droits notamment de voisin. Ses critiques visaient des options prises par l'autorité chargée de l'aménagement du territoire, en fonction de la marge d'appréciation qui était la sienne et qui ne saurait donc être revue dans le cadre d'une opposition ou d'un recours. Quant au grief lié à l'opportunité de déclasser les parcelles situées en zone agricole, le département avait déjà précisé à M. Opériol que l'incorporation de sa parcelle dans une zone à bâtir irait à fin contraire des objectifs de protection poursuivis par le plan de site.

11. M. Opériol a saisi le Tribunal administratif d'un recours par acte du 5 décembre 2005.

Il conclut à l'annulation des deux arrêtés du Conseil d'Etat précités avec suite de frais et dépens.

Ses griefs, limités au sous-périmètre 2 ne portent plus que sur la limitation de l'IUS à 0,2 ainsi que sur la non-inclusion de la partie de sa parcelle classée en zone agricole en zone 4B protégée.

Concernant le premier grief, le plan de site entendait amputer l'usage de la zone 4B protégée de manière sensible puisqu'il fixait un taux maximal d'IUS à 0,2, soit celui applicable à la zone villas. Il s'agissait donc d'un déclassement déguisé, entrepris sous la forme d'un plan de site pour tenter de faire l'économie de la procédure normalement applicable et qui n'était pas de la compétence finale du Conseil d'Etat mais du Grand Conseil. Le plan de site consacrait ainsi une expropriation matérielle qui devait donner lieu à une indemnité pour expropriation, réservée par l'article 41 de la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 4 juin 1976 (LPMNS - L 4 05).

Quant au refus d'engager un processus de déclassement de la partie agricole de la parcelle du recourant pour un régime de zone applicable au restant de la parcelle, soit celui de la zone 4B protégée, il procédait également de la violation du principe de la séparation des pouvoirs, dès lors que l'autorité qui avait élaboré le plan de site attaqué n'était en réalité pas compétente pour procéder à un tel déclassement. La motivation pour refuser d'entrer en matière était lacunaire et ne décrivait nullement les objectifs de protection qui seraient mis en péril par ce déclassement.

12. Dans sa réponse au recours du 23 janvier 2006, le département (département rapporteur du Conseil d'Etat) a conclu au rejet du recours.

Le hameau de Villette, de par l'ensemble de ses caractéristiques, répondait aux critères qui présidaient à la délimitation des zones protégées au sens de l'article 17 LAT. Le recours à l'instrument du plan de site, dans le cas particulier, était particulièrement approprié pour atteindre l'objectif de protection recherché, notamment par les autorités communales. Cet instrument n'avait nullement pour but ou pour effet de modifier le régime juridique applicable aux bien-fonds concernés, mais d'en déterminer la portée.

S'agissant de la limitation de l'IUS, à l'exception de l'article 59 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05), la législation cantonale ne comportait pas de norme fixant de manière impérative le niveau de ce taux. Celui-ci était déterminé, dans chaque cas d'espèce, en fonction notamment des circonstances concrètes. En l'occurence, le régime ordinaire

dévolu aux terrains localisés dans le périmètre à protéger (zone 4B protégée) était appelé à s'effacer au profit de la réglementation particulière instituée par le plan de site. Ainsi, dans le souci de garantir une cohérence du tissu bâti pour l'ensemble du village de Villette, le Conseil d'Etat avait estimé qu'il s'imposait de retenir un IUS restreint et le plus uniforme possible. En réalité, les critiques de M. Opériol à ce propos ne s'appuyaient pas sur des motifs d'urbanisme, mais obéissaient essentiellement à des considérations d'ordre économique.

Concernant la demande d'incorporation de la partie de la parcelle n° 3932 sise en zone agricole dans la zone à bâtir 4B protégée, le but de l'adoption du plan de site n'était pas de procéder au réexamen du statut foncier des parcelles situées dans le périmètre de protection mais bien celui de la protection en tant que telle du village de Villette.

13. À la demande de M. Opériol, un second échange d'écritures a été autorisé.

14. M. Opériol a répliqué le 28 février 2006.

Les observations du département le confortaient dans l'idée que le plan de site n'avait pas pour but de protéger le village de Villette mais bien de contourner indûment les règles applicables en matière de déclassement des zones. Par ailleurs, dans le climat actuel de tension sur le marché immobilier à Genève, il était fort probable que le Grand Conseil aurait refusé de ramener la densité à 0,2, celle-ci devant rester à 0,5 comme cela était d'ordinaire le cas en zone 4B protégée.

Enfin, la réalisation de toits plats dans une zone 4B protégée était dénuée de tout fondement, ce d'autant que la quasi-totalité des toits du hameau de Villette n'étaient précisément pas plats.

15. Le département a dupliqué le 30 mars 2006. La dernière écriture de M.Opériol n'apportait pas d'élément nouveau.

S'agissant de l'IUS, tant les articles 106 LCI que 38 alinéa 2 lettre b LPMNS permettaient à l'autorité compétente de déterminer une densité inférieure à celle appliquée dans les zones de construction ordinaires, notamment dans la 4ème zone de construction. En l'espèce, l'IUS de 0,2 répondait à la volonté du Conseil municipal de la commune de Thônex, exprimée dans le PDC-Thônex.

16. À la demande du Tribunal administratif, le département a apporté les précisions suivantes :

- La CMNS (plénière) s'était déclarée favorable au projet de plan de site dans son préavis du 26 septembre 2004, versé au débat.

- La commune de Thônex avait préavisé favorablement la version A du projet de plan de site. Pour tenir compte du souhait exprimé par le Conseil municipal sous chiffre 2 de ce préavis, le département avait supprimé la servitude de passage pour piétons dont la création était envisagée par-dessus la Seymaz. Ce souhait répondait également à la volonté de nombreux propriétaires.

Une seconde modification avait été apportée à la version initiale du projet de plan, en ce sens que l'aire d'implantation des constructions prévues sur les parcelles n^{os} 2790 et 2792 avait été réduite, à la demande des propriétaires de ces biens-fonds.

Sur le vu des modifications mineures apportées au projet de plan, la version définitive de ces derniers (indice B) n'avait pas été soumise, une seconde fois, au Conseil municipal et, pas d'avantage, à la CMNS.

Ces observations et les pièces y relatives ont étés portées à la connaissance du recourant.

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 ; art. 40 al. 5 LPMNS).

2. Le recourant conclut à titre principal à l'annulation des deux arrêtés du Conseil d'Etat rejetant son opposition au plan de site 29'376 B-537, d'une part, et approuvant ledit plan de site, d'autre part.

3. Le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès du pouvoir d'appréciation ; toutefois, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 1 let. a et al. 2 LPA ; art. 35 al. 5 LALAT).

4. a. Selon une jurisprudence bien établie, 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 (ATA/585/1996 du 15 octobre 1996 et les arrêts cités).

b. Lorsque la consultation de la CMNS est imposée par la loi, le préavis de cette commission a un poids certain dans l'appréciation qu'est amenée à effectuer l'autorité de recours (ATA/589/1998 du 15 septembre 1998 et les jurisprudences citées). En revanche, le Tribunal administratif ne s'impose pas de réserves face à

un préavis négatif de la CMNS lorsque ce dernier a été requis sans nécessité et que l'objet architectural litigieux n'est pas complexe (SJ 1995 p. 596).

c. Enfin, et toujours selon une jurisprudence constante, le Tribunal administratif, lorsqu'il est confronté à des préavis divergents, a d'autant moins de raisons de s'imposer une certaine restriction de son propre pouvoir d'examen qu'il a procédé à un transport sur place (ATA/80/2001 du 6 février 2001 et les réf. cit.).

5. Selon l'article 1 LAT, les autorités, notamment les cantons, doivent veiller à assurer une utilisation mesurée du sol aux fins, entre autres, de créer et de maintenir un milieu bâti harmonieusement aménagé et favorable à l'habitat et à l'exercice des activités économiques et de favoriser la vie sociale, économique et culturelle des diverses régions du pays.

Pour réaliser ces principes, les autorités doivent prévoir des plans d'affectation réglant le mode d'utilisation du sol et délimiter entre autres les zones à protéger, qui comprennent les paysages d'une beauté particulière tant pour leur intérêt pour les sciences naturelles que pour leur grande valeur en tant qu'éléments du patrimoine culturel, ainsi que les localités typiques, les lieux historiques et les monuments naturels ou culturels (art. 17 LAT)

En droit genevois, ces dispositions sont concrétisées dans la LaLAT, notamment par les plans de zone, eux-mêmes précisés par d'autres plans d'affectation, tels que les pans de sites visés par la LPMNS (art. 12 et 13 let. c LaLAT). Les sites et paysages, tels que définis à l'article 35 LPMNS, constituent des zones à protéger au sens de l'article 17 LAT (art. 29 let. b LaLAT).

6. La LPMNS protège les sites et paysages, espèces végétales et minéraux qui présentent un intérêt biologique, scientifique, historique, esthétique ou éducatif (art. 35 al. 1 LPMNS). Constituent notamment des sites, au sens de l'alinéa 2 de cette disposition, les paysages caractéristiques, tels que les rives, les coteaux et les points de vue (let. a) ainsi que les ensembles bâtis qui méritent d'être protégés pour eux-mêmes ou en raison de leur situation privilégiée (let. b).

Aux termes de l'article 38 LPMNS, le Conseil d'Etat peut édicter les dispositions nécessaires à l'aménagement ou à la conservation d'un site protégé par l'approbation d'un plan de site assorti, le cas échéant, d'un règlement. Ce plan et ce règlement déterminent notamment les mesures propres à assurer la sauvegarde ou l'amélioration des lieux tels que maintien des bâtiments existants, alignement aux abords des lisières de bois et forêts ou de cours d'eau, angles de vue, arborisation ; les conditions relatives aux constructions, installations et exploitations de toute nature (implantation, gabarit, volume, aspect, destination) ; les cheminements ouverts au public ainsi que les voies d'accès à un site ou à un point de vue ; les réserves naturelles (art. 38 al. 1 et 2 LPMNS). Un tel plan, qualifié de plan d'affectation spécial, déploie des effets contraignants pour les

particuliers (Arrêt du Tribunal fédéral 1P.801/1999 du 16 mars 2000 ; T. TANQUEREL, La participation de la population à l'aménagement du territoire, 1988, p. 260).

Le projet de plan de site est élaboré par le département de sa propre initiative ou sur demande du Conseil d'Etat, du Grand Conseil, d'une commune ou d'une association au sens de l'article 63 ; il est mis au point par le département dans le respect de la demande et en collaboration avec la commune et la CMNS, sur la base d'un avant-projet étudié par le département, la commune ou des particuliers (art. 39A al. 1 LPMNS).

Dans le cadre de l'adoption d'un plan de site, les préavis de la commune et de la CMNS sont obligatoires (art. 40 al. 3 LPMNS et 5 al. 2 let. 1 du règlement général d'exécution de la loi sur la protection des monuments de la nature et des sites du 29 novembre 1976 – RPMNS - L 4 05 01 ; ATA/884/2003 du 2 décembre 2003).

Après avoir été soumis à une enquête publique d'au moins 30 jours, le projet de plan de site fait l'objet d'une publication dans la Feuille d'avis officielle (art. 40 al. 5 LPMNS). Pendant un délai de 30 jours à compter de la première publication, toute personne, organisation ou autorité qui dispose de la qualité pour recourir contre le plan de site peut déclarer son opposition, par acte écrit et motivé, au Conseil d'Etat (art. 40 al. 6 LPMNS). Le Conseil d'Etat statue sur les oppositions, modifie le projet et adopte ensuite le plan de site. S'il a apporté des modifications à celui-ci, il examine préalablement s'il y a lieu de rouvrir tout ou partie de la procédure prévue au présent article. L'adoption du plan fait l'objet d'une publication dans la Feuille d'avis officielle (art. 40 al. 7 LPMNS).

7. En l'espèce, le plan de site 29'376B-537 a été valablement adopté dans la mesure où la procédure définie à l'article 40 LPMNS a été respectée. Certes, la version définitive du plan de site n'a-t-elle pas été soumise au Conseil municipal de la commune de Thônex ni à la CMNS. Au vu des explications fournies par le département (cf. chiffre 16 supra), il faut admettre que les modifications apportées au plan de site initial ne modifient pas celui-ci de manière fondamentale. C'est donc à juste titre que le Conseil d'Etat, usant du pouvoir d'appréciation que l'article 40 alinéa 7 LPMNS lui compète, a estimé qu'il ne s'imposait pas de rouvrir toute ou partie de la procédure d'adoption du plan de site et partant, qu'il n'y avait pas lieu de soumettre la version modifiée à la commune et à la CMNS (ATA/734/2004 du 21 septembre 2004)

8. Le recourant conteste l'IUS fixé à 0,2, notamment dans le sous-périmètre 2. Ce taux serait applicable en zone villas et non à un village protégé, classé en zone 4B protégée. Il invoque une pratique constante selon laquelle l'IUS de 0,5 serait systématiquement appliqué en zone 4B.

a. Le plan directeur cantonal, adopté par le Grand-Conseil le 8 juin 2000, a pour point cardinal le principe d'urbanisation. Dans les sites sensibles où la structure bâtie et/ou arborée présentent une valeur patrimoniale d'ensemble, des poches faiblement urbanisées doivent être maintenues en l'état et des mesures de protection telles que plans de site doivent être prises (schéma directeur cantonal - projets et mesures, fiche 2.01).

Dans les villages, l'objectif est de permettre une évolution raisonnable en utilisant notamment dans la zone 4B et 4B développement, les terrains à bâtir selon l'indice usuel de 0,6 si le site le permet et de réaliser des immeubles d'habitations et/ou d'activités plutôt que des villas, en veillant toutefois à respecter la morphologie du village. Enfin, les sites, paysages et patrimoine bâtis doivent être préservés (fiche 2.03).

Le plan directeur cantonal ne définit pas l'IUS usuel en zone 4B protégée.

b. Selon la fiche de coordination H du PDC-Thônex, le hameau de Villette et le site environnant doivent être protégés, un IUS égal ou inférieur à 0,2 doit être appliqué en zone 5 et il convient d'éviter la densification du secteur situé sous la route de Villette, classé en zone 4B protégée, au besoin par l'application d'un IUS égal ou inférieur à 0,2.

c. Au niveau de législation, la seule norme impérative est celle de l'article 59 LCI, inopérante en l'espèce puisqu'elle concerne la zone villas.

L'article 106 alinéa 1 LCI prévoit que dans les villages protégés, le département, 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 (…).

Enfin, 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.

Il résulte des deux dispositions légales susmentionnées que le Conseil d'Etat dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour fixer le potentiel constructible des terrains faisant l'objet d'un plan de site.

d. En l'espèce, l'IUS de 0,2 est compatible avec le but de protection recherché. Il a rencontré l'aval de la commune de Thônex et de la CMNS. Ces deux préavis étant prévus par la loi, le Tribunal administratif ne s'en écartera pas. Pour le surplus, la contestation du recourant manque singulièrement de substance. Elle repose sur une pétition de principe formulée de manière toute générale, sans la moindre référence à des cas concrets qui permettraient d'asseoir une pratique systématique d'un IUS de 0,5 à la zone 4B protégée.

9. Le recourant conteste la réalisation de toits plats en zone 4B protégée, relevant au surplus que la quasi-totalité des toits du hameau de Villette ne sont précisément pas plats.

L'article 9 alinéa 4 du règlement de plan de site prévoit que les toitures doivent êtres plates afin de préserver les vues. Cette limitation ne concerne que le sous-périmètre 2, soit précisément celui qui se trouve au-dessous de la route de Villette. L'injonction contenue dans le plan de site qui a pour but de préserver les vues n'est donc pas dénuée de pertinence. Elle est par ailleurs compatible avec le souci exprimé dans la fiche de coordination H du PDC-Thônex d'éviter que les constructions nouvelles n'altèrent l'aspect traditionnel du site. Dans cette optique, la mesure préconisée tend à respecter et à protéger les volumes et l'image historiques du village.

10. Le recourant reproche au Conseil d'Etat de n'avoir pas engagé un processus de déclassement de sa parcelle, tendant à ce que la partie de celle-ci sise en zone agricole soit soumise au régime applicable à la zone 4B protégée.

Ce faisant, le recourant perd de vue que le but d'un plan de site est l'aménagement ou la conservation d'un site protégé et non pas le réexamen du statut foncier des parcelles incluses dans ce plan. Le recourant se méprend donc fondamentalement sur la portée d'un tel plan.

C'est à juste titre que le Conseil d'Etat n'a pas donné suite à la demande du recourant qui sort manifestement de la mesure de protection élaborée.

11. En tous points mal fondé, le recours sera rejeté.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge du recourant.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 5 décembre 2005 par Monsieur Jean Opériol contre les arrêtés du Conseil d'Etat du 2 novembre 2005 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 2'000.- ;

communique le présent arrêt à Me Peter Pirkl, avocat du recourant ainsi qu'au Conseil d'Etat.

Siégeants : M. Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin et Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :	la vice-présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :