RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/555/2006-DCTI **ATA/313/2006**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 13 juin 2006

dans la cause

BANQUE CANTONALE DE GENÈVE

contre

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE DE CONSTRUCTIONS

et

DÉPARTEMENT DES CONSTRUCTIONS ET DES TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION

EN FAIT

1. Monsieur Günther Imperatori est propriétaire de la parcelle N° 4, feuille 1, de la commune de Perly-Certoux à l'adresse 55, route de Certoux, d'une surface de 5'471 m2.

Cette parcelle est située en zone agricole au sens des articles 16 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin l979 (LAT - RS 700) et 20 alinéa 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30). Elle abrite un hangar construit en 1969 (DD 54'837). Par arrêté du 14 avril 1970, le Conseil d'Etat a autorisé le maintien à titre précaire de l'affectation de ce hangar utilisé comme entrepôt de vitrier. Dite autorisation a fait l'objet d'une inscription au registre foncier le 24 mai 1973.

La parcelle en cause abrite encore une baraque élevée sans autorisation en 1969.

2. Le 27 février 1984, la Banque hypothécaire du canton de Genève, devenue depuis la Banque Cantonale de Genève (ci-après : BCG) a consenti à M. Imperatori une ligne de crédit de CHF 500'000.- garantie par deux cédules hypothécaires au porteur pour un montant identique grevant la parcelle précitée.

3. Le 8 janvier 2003, la BCG a initié une poursuite en réalisation de gage immobilier.

Dans le cadre de cette procédure, l'office des poursuites a requis une expertise aux fins de connaître la valeur vénale du bien immobilier en cause. Selon le rapport du 23 janvier 2003, l'expert a conclu à une valeur vénale de CHF 580'000.-, avec la précision que si l'activité d'atelier de vitrerie venait à cesser, seule une activité compatible avec la zone agricole sera acceptée par l'Etat et il sera très difficile de trouver un revenu locatif équivalent à celui d'un atelier de vitrerie. En tant qu'usage agricole, le revenu locatif du hangar modifié et du terrain partiellement cultivable serait moindre et la valeur vénale de la propriété serait de l'ordre de CHF 300'000.-.

4. Le 4 novembre 2004, l'office des poursuites a adressé à la commission foncière agricole (CFA) une requête ayant pour objet, principalement, le désassujettissement de la parcelle concernée et, subsidiairement, la détermination de la charge maximale. Par ordonnance préparatoire du 16 novembre 2004, la CFA a transmis le dossier 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) en application de l'article

4a de l'ordonnance sur le droit foncier rural du 4 octobre 1993 (ODFR - RS 211.412.110).

5. Le département s'est déterminé le 10 mars 2005 sous la forme d'une décision de constatation au sens de l'article 4 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Il conclut au maintien du bâtiment N° 595 conformément à l'ACE du 14 avril 1970. Celui-ci ne pourra être affecté qu'à l'usage d'entrepôt pour vitrier, à l'exclusion de toute autre affectation commerciale, industrielle ou artisanale, ou pourra être restitué à sa [vocation] d'origine de hangar agricole. Parallèlement, le maintien de la baraque construite sans autorisation n'est pas admis et celle-ci devra être démolie.

6. Le 17 mars 2005, l'office des poursuites a transmis la décision précitée à la BCG.

7. Par acte du 14 avril 2005, la BCG a recouru contre la décision du 10 mars 2005 auprès de la commission de recours en matière de constructions (ci-après : la commission).

Créancière gagiste, elle avait qualité pour recourir. Elle a invoqué une violation du droit d'être entendu, le département ayant pris la décision sans entendre ni le débiteur propriétaire de la parcelle, ni la BCG, ni l'office des poursuites. Le département avait commis un abus de pouvoir d'appréciation en décrétant que le bâtiment 595 ne pouvait être affecté qu'à l'usage d'entrepôt pour vitrier, à l'exclusion de toutes autres affectations artisanales. Ce faisant, le département n'avait pas tenu compte d'éléments essentiels, à savoir depuis plus de 35 ans le bâtiment était utilisé comme entrepôt et installation d'exploitation d'une entreprise de vitrerie, qu'il était implanté en bordure de la propriété est que des aménagements extérieurs durables et enlevant tout caractère agricole à la parcelle avaient été réalisés. En d'autres termes, bien que située en zone agricole, la parcelle en question ne possédait plus aucune des caractéristiques intrinsèques initiales de la zone. Aucun intérêt public prépondérant ne justifiait une telle restriction. Enfin, le département n'avait pas tenu compte de la position de créancière gagiste de la BCG, laquelle avait un intérêt à obtenir la vente de la parcelle au montant le plus élevé possible. La décision du département était abusivement contraignante et devait être annulée.

8. Par décision du 23 décembre 2005, notifiée le 12 janvier 2006, la commission a rejeté le recours. La qualité pour recourir de la BCG souffrait de rester ouverte. Le changement d'affectation de la construction agricole avait été admis à titre précaire par l'ACE du 14 avril 1970 et la décision entreprise ne faisait que constater ce fait. A ce stade, le département n'était pas saisi d'une demande de nouveau changement d'affectation.

9. Par acte du 13 février 2006, la BCG a saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision précitée.

Elle a persisté dans son argumentation antérieure.

Elle conclut à ce que le Tribunal administratif ordonne la comparution personnelle des parties, une inspection locale et sur le fond à l'annulation de la décision querellée, le tribunal devant constater que le bâtiment 595 peut être maintenu conformément à l'ACE du 14 avril 1970 et affecté à toutes activités de nature artisanale ou agricole.

10. Dans sa réponse du 14 mars 2006, le département s'est opposé au recours.

La décision du 10 mars 2005 est une décision constatatoire au sens de l'article 4a alinéa 1 et 2 ODFR avec pour seul objet de constater le statut légal des constructions sur la parcelle en cause et non pas d'examiner la possibilité ou même d'autoriser un nouveau changement d'affectation de la construction litigieuse. En tout état, l'utilisation du hangar comme entrepôt pour vitrier n'était pas conforme à l'affectation de la zone de sorte que ce changement d'affectation ne pouvait en aucun cas être légalisé. Cette affectation illicite avait été admise à titre précaire par le Conseil d'Etat le 14 avril 1970 ce que le département avait constaté dans la décision dont est recours. A ce sujet, le département relevait que le maintien à titre précaire était une institution qui ne s'adressait qu'à un seul destinataire dans une situation donnée et qui n'était pas un droit puisqu'il était laissé à l'appréciation du Conseil d'Etat. Actuellement, le maintien à titre précaire n'était plus admis en zone agricole. Dans le cas présent, le département avait à titre exceptionnel confirmé l'utilisation à titre précaire du hangar dans le cadre de ce qui avait été admis il y a plus de 30 ans, alors même qu'il y aurait changement de destinataire.

11. Le Tribunal administratif a procédé à un transport sur place le 4 mai 2006. Il a été constaté que le hangar était utilisé comme entrepôt de vitrerie par l'entreprise Imperatori. Le bâtiment n'a pas subi de travaux de transformation depuis sa construction en 1969. Devant le bâtiment ainsi que sur le côté ouest, le sol est revêtu de pavés en béton posés à même la terre. Le terre-plein abrite du matériel de vitrerie. Le passage ouest débouche au sud sur une haute barrière en bois clôturant un terrain en herbe. Derrière l'entrepôt se trouve la petite baraque dont le département demande la suppression. Côté est, la limite de la parcelle est en herbe et plantée d'arbres fruitiers.

12. Les parties ne sollicitant pas d'autres actes d'instruction, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est à cet égard recevable (art. 63 al. 1 let. a LPA).

2. En sa qualité de créancier-gagiste, la BCG a qualité pour agir (art. 60 let. b LPA ; art. 83 al. 3 de la loi fédérale sur le droit foncier rural du 4 octobre 1991 (LDFR - RS 211.412.11) (Le droit foncier rural, commentaire de la LDFR, B. STALDER, ad. art. 83 al. 3 V).

3. Lorsque l'immeuble fait l'objet d'une procédure de réalisation forcée, l'office des poursuites, qui doit réaliser les immeubles aux enchères de la manière la plus avantageuse pour les intéressés, a le droit de requérir l'autorisation de désassujettissement (Arrêt du Tribunal fédéral 5A.21/2002 du 4 avril 2003).

   En l'espèce, l'office des poursuites était habilitée à déposer une requête d'autorisation tendant au désassujettissement de l'immeuble concerné.

4. L'article 4a ODFR a pour objet la coordination des procédures.

   Ainsi, dans la procédure d'octroi d'une dérogation à l'interdiction de partage matériel ou de morcellement de même que dans la procédure d'octroi d'une décision en constatation y relative ou de non-application de la LDRF, l'autorité compétente en matière d'autorisation au sens de cette loi transmet le dossier pour décision à l'autorité cantonale compétente en matière de construction hors de la zone à bâtir (art. 25 al. 2 LAT) lorsqu'une construction ou une installation se trouve sur le bien-fonds concerné et qu'elle est située hors de la zone à bâtir au sens du droit de l'aménagement du territoire (al. 1).

   L'autorité compétente en matière d'autorisation au sens de la LDRF ne se prononce alors que s'il existe une décision exécutoire fondée sur le droit de l'aménagement du territoire et constatant la légalité de l'affectation de la construction ou de l'installation (al. 2).

   En l'espèce, la parcelle concernée se trouvant hors zone à bâtir, l'autorité compétente cantonale est le département. Celui-ci s'est prononcé le 10 mars 2005 sur la base de l'arrêté du Conseil d'Etat du 14 avril 1970 autorisant le maintien à titre précaire de l'affectation du hangar utilisé comme entrepôt de vitrier.

5. L'article 4 LPA définit les décisions comme étant des mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas fondés sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations, de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits, ainsi que de rejeter ou de déclarer irrecevables les

demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits et des obligations. Sont aussi considérées comme des décisions les décisions incidentes, les décisions sur réclamation, les décisions prises en matière de révision ou d'interprétation. De même, lorsqu'une autorité refuse sans droit de statuer ou tarde à se prononcer, son silence est assimilé à une décision.

En l'espèce, le courrier du 10 mars 2005 du département ne revêt manifestement pas le caractère d'une décision formatrice. Elle n'affecte pas la situation juridique de la recourante. Il s'agit en quelque sorte d'une décision préalable nécessaire délivrée dans le cadre de la procédure d'autorisation pendante devant la CFA.

6. Partant, c'est à tort que la commission a rejeté le recours alors qu'elle aurait dû le déclarer irrecevable. Il s'ensuit que le recours sera rejeté et la décision de la commission confirmée par substitution de motif.

7. Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la BCG qui succombe (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

rejette, en tant qu'il est recevable, le recours interjeté le 13 février 2006 par la Banque cantonale de Genève contre la décision du 23 décembre 2005 de la commission de recours en matière de constructions ;

confirme la décision attaquée ainsi que la décision du 10 mars 2005 du département des constructions et des technologies de l'information;

met à la charge de la Banque cantonale de Genève un émolument de CHF 1'000.- ;

communique le présent arrêt à la Banque cantonale de Genève ainsi qu'à la commission cantonale de recours en matière de constructions et au département des constructions et des technologies de l'information.

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

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :	le président :
C. Del Gaudio-Siegrist	F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le	la greffière :