RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3019/2022 LCI JTAPI/263/2023

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 9 mars 2023

dans la cause

Mesdames A_____ et B_____, et Monsieur C_____, représentés par Me Jean-Marie FAIVRE, avocat, avec élection de domicile

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE-OAC

EN FAIT

1. Mesdames A_____ et B_____, et Monsieur C_____ sont copropriétaires de la parcelle n° 1_____, feuille 2_____ de la commune de D_____.

2. Située en zone agricole, cette parcelle comportait deux bâtiments, dont l'un seulement était cadastré. L'un des deux avait fait l'objet d'une autorisation de construire A/3_____ délivrée le 7 juin 1946, indiquant qu'il s'agit d'un « réduit » de 16 m^2.

   L'un avait une dimension de 4,25 m sur 4,08 m (soit une surface brute de 17,34 m^2) et l'autre une dimension de 6,05 m sur 3,98 m (soit une surface brute de 24,08 m^2).

3. Par requête du 17 novembre 2010, Mme A_____ a sollicité auprès du département des constructions et des technologies de l'information, aujourd'hui département du territoire (ci-après: DT ou département) une autorisation de construire en vue d'une « adaptation d'une cabane de jardin », enregistrée sous DD 4_____. Il s'agissait de construire une liaison en forme de L entre les deux constructions existantes, d'une surface de 12.42 m^2.

4. Par décision du 10 juin 2011, le DT a refusé l'autorisation sollicitée.

5. Cette décision a été annulée par le Tribunal administratif de première instance (ci-après : le tribunal), par jugement du 8 novembre 2011 (JTAPI/5_____). En substance, le tribunal a retenu que les deux bâtiments existants avaient été construits avant le 1er juillet 1972, l'un selon une autorisation datant de 1946 et l'autre à une date indéterminée, sans que pour ce dernier la question de savoir s'il avait été édifié au bénéfice d'une autorisation ne puisse être tranchée en défaveur de la requérante. Par conséquent, le projet litigieux pouvait bénéficier de la dérogation prévue par l'art. 24c de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700). Par ailleurs, le projet avait une surface de 12,42 m^2, c'est-à-dire inférieure au tiers de la surface des bâtiments existants, et son aspect extérieur était tout à fait discret. Par conséquent, il respectait les conditions posées par l'art. 42 de l'ordonnance sur l'aménagement du territoire du 28 juin 2000 (OAT - RS 700.1).

6. Suite à ce jugement, le DT a délivré l'autorisation sollicitée le 11 mai 2012.

7. Le 1er novembre 2013, Mme A_____ a déposé auprès du DT une demande complémentaire d'autorisation de construire portant sur la démolition du sous-sol et le déplacement de l'assiette des constructions [existantes], la modification de l'enveloppe, la modification des prises de jours, l'adjonction d'un couvert à voiture et, enfin, le déplacement de la fosse digestive et de la zone d'épandage.

8. Par décision du 15 avril 2014, le DT a refusé la demande d'autorisation complémentaire. Selon les informations fournies par la requérante en février 2014, les deux constructions actuelles étaient utilisées comme résidence de week-end. Le projet entraînait une modification importante de la situation existante, en violation de l'OAT. De plus, même sans appartenir formellement aux surfaces brutes de plancher, les avants-toits et le couvert à voiture devaient être pris en considération dans la pondération de l'agrandissement, qui paraissait conséquent, le tout au détriment des surfaces d'assolement. Enfin, le déplacement du bâtiment présentait l'avantage de mieux respecter les distances légales aux limites des parcelles mais plusieurs poteaux servant à soutenir les avant-toits se situaient à moins de 5 m de la limite de propriété : les distances légales ne paraissaient ainsi pas respectées.

9. Par acte du 27 mai 2014, la requérante a recouru auprès du tribunal contre cette décision en concluant à son annulation et à ce que le dossier soit renvoyé au département pour qu'il délivre l'autorisation sollicitée (cause A/6_____).

   Après le jugement rendu par le tribunal le 8 novembre 2011, elle avait décidé de confier la réalisation du projet à un autre architecte, son précédent mandataire ayant réduit ses activités. Sur suggestion d'un membre de la commission d'architecture, son nouvel architecte lui avait conseillé de modifier son projet pour des raisons d'ordre esthétique et technique, tout en maintenant le volume bâti dans les limites autorisées. Le projet autorisé souffrait de différents défauts fonctionnels et esthétiques. Suite à de nombreuses discussions avec le département, tout d'abord réticent, l'architecte avait présenté un projet tenant compte des exigences de ce dernier, en faisant en sorte de respecter pleinement les distances aux limites de propriétés ainsi que les conditions posées par la LAT en matière de déplacement de bâtiments. Il fallait encore mentionner que le périmètre immédiat de sa parcelle était « truffé » de bâtiments construits illicitement.

10. Par jugement du 17 décembre 2014, le tribunal a rejeté le recours (JTAPI/7_____). La volumétrie de la future construction était considérablement plus importante que celle des deux constructions actuelles, en raison du fait que la toiture se projetait largement sur les deux côtés de la construction et que s'y ajoutait encore un couvert à voiture. La surface ainsi couverte occupait 125 m^2 ce qui représentait plus du double de la surface que devait occuper en plan le projet précédent. A cela s'ajoutait que la hauteur du plus élevé des deux bâtiments actuels était d'environ 4.3 m au faîte du toit et serait de 5.5 m sur le futur bâtiment.

    Enfin, le poteau d'avant-toit le plus proche de la limite parcellaire se situait à 4.5 m de cette dernière, ce qui contrevenait à la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05)

11. Par courrier du 1er juillet 2022 (I-8_____), le département a informé Mme A_____ avoir été saisi d'une dénonciation de laquelle il ressortait qu'un ou plusieurs éléments, potentiellement soumis à la LCI, auraient été réalisés sur la parcelle n° 1_____ sans autorisation. Il s'agirait de la construction d'une habitation à un logement de plain-pied comprenant un sous-sol, de l'aménagement d'une terrasse le long de la façade sud de l'habitation et d'une cour reliant l'habitation au chemin des E_____, de la construction d'un bâtiment d'environ 18 m^2 à l'ouest de la parcelle et de l'installation d'une clôture et d'un portail en limite de parcelle. Un délai de dix jours lui était accordé pour des observations écrites.

12. Un courrier identique a été adressé à la régie F_____ SA (ci-après : la régie) qui avait publié une annonce pour la location de l'habitation.

13. Par courrier du 5 juillet 2022, la régie a informé le département avoir résilié le mandat de gérance avec effet immédiat lorsqu'elle avait appris que la villa avait été édifiée sans autorisation.

14. Mme A_____, sous la plume de son conseil, a transmis ses observations le 11 juillet 2022. Le refus d'autorisation du département d'il y avait plus de dix ans portant sur une « adaptation d'une cabane de jardin » avait été annulé par le tribunal et les travaux avaient été confiés à un architecte aujourd'hui décédé. Elle avait toujours cherché à régulariser la situation et agir en pleine légalité. S'il y avait matière à régulariser quoi que ce soit, elle était disposée à le faire mais sa bonne foi n'était pas en cause.

    Elle a notamment joint une copie de son engagement daté du 24 avril 2012 de faire inscrire au Registre foncier la mention que la totalité des surfaces brutes de plancher et des surfaces annexes passaient de 41.4 m^2 à 53.8 m^2, soit une augmentation de 30% suite à l'autorisation de construire DD 4_____.

15. Par courrier du 29 juillet 2022, le département a interdit avec effet immédiat à Mme A_____ d'habiter l'habitation et lui a accordé un délai au 5 décembre 2022 pour rétablir une situation conforme au droit en procédant à la suppression et l'évacuation de l'habitation de plain-pied ainsi que du sous-sol, de la terrasse le long de la façade sud de l'habitation, de la cour reliant l'habitation au chemin des E_____, du bâtiment d'environ 18 m^2 à l'ouest de la parcelle et de la clôture et du portail, et la remise en état du terrain naturel. Un reportage photographique ou tout autre élément attestant de manière univoque de cette remise en état devait lui parvenir dans le même délai. Compte tenu de la situation de la parcelle hors de la zone à bâtir, la dépôt d'une requête en autorisation de construire serait superfétatoire et les éléments litigieux ne pouvaient être maintenus en l'état.

16. Par acte du 14 septembre 2022, Mesdames A_____ et B_____ et Monsieur C_____ (ci-après : les recourants) ont, sous la plume de leur conseil, recouru

contre la décision auprès du tribunal, concluant principalement à son annulation, sous suite de frais et dépens, subsidiairement à ce qu'un délai suffisant leur soit accordé pour solliciter la régularisation du bâtiment litigieux et, si mieux n'aime à ce que le tribunal leur accorde le maintien du bâtiment à titre précaire. Ils ont produit un chargé de pièces.

Ils sollicitaient la production de toutes les précisions concernant la qualité du tiers qui avait rédigé la dénonciation, l'art. 10A de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10) faisant en principe interdiction à l'autorité de donner suite aux dénonciations anonymes.

Ils avaient toujours souhaité agir en parfaite légalité. Le projet autorisé (DD 4_____) paraissait extrêmement difficile à réaliser pour des impératifs de constructibilité et de coûts, raison pour laquelle leur nouvel architecte, Monsieur G_____ (ci-après : architecte), avait été chargé de soumettre un nouveau projet au département. Ils étaient persuadés que leur architecte avait obtenu l'aval de l'administration après interpellation des entités concernées pour réaliser le nouveau projet, preuve en était que ledit architecte avait adressé au département une déclaration d'ouverture de chantier. En tout état, il apparaissait que le projet réalisé en dernier lieu était admissible en regard des exigences posée par l'art. 24c LAT : ils étaient dès lors disposés à déposer une nouvelle demande d'autorisation de construire si tant est que le tribunal ne pût lui-même constater le respect des « incombances » légales.

La mesure ordonnée était disproportionnée : la parcelle n'était plus assujettie depuis près d'un siècle à son affectation originale et la construction devait certainement être autorisable. La démolition du bâtiment entrainerait pour eux de graves difficultés financières, pour ne pas dire la ruine, et la situation était possiblement la résultante d'un malentendu induit par les graves problèmes de santé de l'architecte, lesquels l'avaient d'ailleurs amené à se désolidariser du chantier.

Au pire, il devait être possible d'autoriser, à titre précaire, la construction litigieuse pour une durée suffisante de manière à permettre a minima le remboursement du crédit bancaire, un tel maintien n'étant préjudiciable pour personne.

Pour terminer, l'autorité persistait à tolérer, dans la zone concernée, le maintien d'habitations non conformes à la zone agricole alors que, du seul fait d'une dénonciation anonyme qui n'aurait pas dû être prise en compte, elle s'acharnait sur eux.

17. Le DT s'est déterminé sur le recours le 21 novembre 2022, concluant à son rejet. Il a produit son dossier.

Il pouvait attester que la dénonciation reçue n'était aucunement anonyme mais il se prévalait de l'art. 45 LPA, à teneur duquel il pouvait interdire la consultation du dossier si l'intérêt public ou des intérêts privés prépondérants l'exigeaient. Il avait effectué des vérifications et avait lui-même constaté par le biais de l'annonce figurant sur le site de la régie et des photographies aériennes que diverses constructions et installations avaient été érigées sans droit sur la parcelle.

Toutes les conditions nécessaires au prononcé d'un ordre de remise en état apparaissaient remplies. Premièrement, l'ordre avait été adressé à la perturbatrice. Deuxièmement, celle-ci n'avait obtenu qu'une autorisation de construire portant sur la réunion de deux bâtiments pour une surface de 12.42 m^2 et l'autorisation de construire concernant la démolition et la reconstruction des installations avait été refusée ; les recourants n'avaient obtenu aucune autre autorisation. Or, ils savaient qu'ils devaient obtenir une autorisation pour agrandir les bâtiments et les assurances de leur ancien architecte ne sauraient suffire. Quant à l'avis d'ouverture de chantier, il concernait l'extension autorisée par la DD 4_____ et indiquait que la construction n'était pas destinée à de l'habitation. Les constructions et installations avaient donc bien été érigées sans droit. Troisièmement, ces constructions ayant été réalisées en 2016, elles avaient moins de trente ans. Les autorités n'ayant donné aucune assurance à la recourante que les constructions litigieuses étaient permises, sa bonne foi ne pouvait être protégée. Enfin, s'agissant du principe de proportionnalité, la remise en état apparaissait la seule mesure propre à atteindre le but de rétablissement d'une situation conforme au droit.

Les constructions litigieuses, soit un bâtiment mais également les aménagements extérieurs - terrasse, clôture et portail et bâtiment annexe - n'apparaissent par ailleurs pas autorisables. C'était donc tant pour respecter le principe de proportionnalité et afin d'éviter des démarches vaines aux recourants, que les principes de célérité et d'économie de procédure qu'il ne leur avait pas laissé la possibilité de déposer une demande d'autorisation de construire.

Concernant la violation du principe d'égalité de traitement, les recourants ne précisaient pas à quels cas ils faisaient référence. Par ailleurs, il convenait de rappeler tant l'art. 1 al. 1 LCI que le fait qu'il ne pouvait y avoir d'égalité dans l'illégalité.

Pour terminer, concernant le maintien des constructions à titre précaire, il supposait une requête et une décision du Conseil d'Etat, lesquelles n'existaient pas, de sorte que la question n'avait pas à être examinée in casu.

18. Les recourants ont répliqués le 13 janvier 2023, persistant dans leur recours. Ils ont produit un chargé de pièces.

Suite au refus d'autorisation de construire en avril 2014, ils avaient incité leur architecte à modifier une fois encore le projet pour satisfaire aux injonctions du tribunal. Il était apparu que l'architecte s'était borné à adresser un avis d'ouverture de chantier à l'autorité. Suite aux absences de celui-ci pour des questions de santé, le chantier ne s'était pas déroulé selon leurs injections et souhaits. Mme A_____ a dû faire face à de multiples interpellations des entreprises et autres tiers mis en œuvre et, pour faire face au gouffre financier induit par la réalisation du projet, elle avait dû obtenir un crédit conséquent et utiliser l'essentiel de son 2ème pilier. Suite au décès de leur architecte, ils n'avaient pas pu récupérer les archives.

19. Le DT a dupliqué le 7 février 2023, maintenant ses conclusions.

Les recourants ne donnaient aucun exemple concret de constructions qui existeraient aux alentours de leur parcelle ; dès lors, il ne pouvait savoir ni de quelles parcelles il était question ni s'il s'agissait bien de cas d'infraction. Il doutait sérieusement avoir toléré des situations telles que celles des recourants.

20. Par courrier du 15 février 2023, les recourants ont demandé à que ce l'Etat fournisse toutes les précisions et tous les documents utiles quant à l'origine des bâtiments situés sur des parcelles visées dans leurs précédentes écritures et quant à leur compatibilité avec le droit foncier rural.

21. Le détail de l'argumentation des parties et des pièces produites sera repris dans la partie « En droit » dans la mesure utile.

EN DROIT

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

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

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

4. Saisi d'un recours, le tribunal applique le droit d'office et s'il ne peut pas aller au-delà des conclusions des parties, il n'est pas lié par les motifs qu'elles invoquent (art. 69 al. 1 LPA ; cf. ATA/117/2016 du 9 février 2016 consid. 2 ; ATA/723/2015 du 14 juillet 2015 consid. 4a ; ATA/585/2015 du 9 juin 2015 ; ATA/285/2013 du 7 mai 2013), de sorte qu'il peut admettre le recours pour d'autres motifs que ceux invoqués par le recourant, comme il peut le rejeter en opérant une substitution de motifs (cf. ATF 135 III 397 consid. 1.4 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_540/2013 du 5 décembre 2013 consid. 3 ; 2C_349/2012 du 18 mars 2013 consid. 2.1).

5. Les recourants ne contestent pas l'interdiction d'habiter le bâtiment avec effet immédiat.

   Leurs griefs portent en premier lieu sur l'obligation de remise en état du bâtiment, estimant avoir toujours agi de bonne foi.

6. Selon l'art. 22 al. 1 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700), aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente.

7. L'art. 1 al. 1 LCI prévoit que sur tout le territoire du canton nul ne peut, sans y avoir été autorisé, élever en tout ou partie une construction ou une installation, notamment un bâtiment locatif, industriel ou agricole, une villa, un garage, un hangar, un poulailler, un mur, une clôture ou un portail (let. a); modifier même partiellement le volume, l'architecture, la couleur, l'implantation, la distribution ou la destination d'une construction ou d'une installation (let. b) ; modifier la configuration du terrain (let. d) ; aménager des voies de circulation, des places de parcage ou une issue sur la voir publique (let. e).

   Aucun travail ne doit être entrepris avant que l'autorisation n'ait été délivrée (art. 1 al. 7 1ère phrase LCI).

8. L'art. 1 al. 1 du règlement d'application de la loi sur les constructions et installations diverses du 27 février 1978 (RCI - L 5 05 01) précise que sont réputées constructions ou installations toutes choses immobilières ou mobilières édifiées au-dessus ou au-dessous du sol ainsi que toutes leurs parties intégrantes et accessoires, soit notamment, les murs, clôtures, portails, poulaillers, clapiers, chenils (let. b).

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

10. De jurisprudence constante (ATA/463/2021 du 27 avril 2021 consid. 5b ; ATA/349/2021 du 23 mars 2021 consid. 7 ; ATA/330/2021 du 16 mars 2021 consid. 3c), pour être valable, un ordre de mise en conformité doit respecter cinq conditions. Premièrement, l'ordre doit être dirigé contre le perturbateur, par comportement ou par situation. Les installations en cause ne doivent ensuite pas avoir été autorisées en vertu du droit en vigueur au moment de leur réalisation. Un délai de plus de trente ans ne doit pas s'être écoulé depuis l'exécution des travaux litigieux pour la zone à bâtir. La situation diffère hors de la zone à bâtir, puisque depuis avril 2021, le Tribunal fédéral a renoncé à appliquer aux constructions illégales situées en zone agricole le délai de péremption de trente ans, à l'échéance duquel l'État ne peut plus exiger la démolition d'une installation pour rétablir une situation conforme au droit (arrêt 1C_469/2019 du 28 avril 2021). L'autorité ne doit en outre pas avoir créé chez l'administré concerné, par des promesses, des informations, des assurances ou un comportement, des conditions telles qu'elle serait liée par la bonne foi. Finalement, 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.

11. Lorsque des constructions ou des installations illicites sont réalisées en dehors de la zone à bâtir, le droit fédéral exige en principe que soit rétabli un état conforme au droit. Le principe de la séparation de l'espace bâti et non bâti, qui préserve différents intérêts publics, est de rang constitutionnel; il fait partie intégrante de la notion d'utilisation mesurée du sol de l'art. 75 al. 1 Cst. (cf. Message du Conseil fédéral du 20 janvier 2010 relatif à une révision partielle de la LAT, FF 2010 964 ch. 1.2.1 et 973 ch. 2.1; arrêt 1C_76/2019 du 28 février 2020 consid. 7.1 et les références citées). Cette séparation doit par conséquent, en dehors des exceptions prévues par la loi, demeurer d'application stricte (ATF 132 II 21 consid. 6.4 p. 40; arrêt 1A.301/2000 du 28 mai 2001 consid. 6c publié in ZBl 2002 p. 364). Si des constructions illégales, contraires au droit de l'aménagement du territoire, sont indéfiniment tolérées en dehors de la zone constructible, le principe de la séparation du bâti et du non-bâti est remis en question et un comportement contraire au droit s'en trouve récompensé (arrêt 1C_76/2019 du 28 février 2020 consid. 7.1). S'ajoute à cela que la remise en état poursuit encore d'autres intérêts publics, à savoir la limitation du nombre et des dimensions des constructions en zone agricole (cf. ATF 132 II 21 consid. 6.4 p. 40; 111 Ib 213 consid. 6b p. 225; arrêt 1A.301/2000 du 28 mai 2001 consid. 6c in ZBl 2002 p. 364) ainsi que le respect du principe de l'égalité devant la loi (arrêt 1C_276/2016 du 2 juin 2017 consid. 3.3).

12. Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 5 al. 2 Cst., 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 ; ATA/738/2017 du 3 octobre 2017 consid. 8).

13. Traditionnellement, le principe de la proportionnalité se compose des règles d'aptitude - qui exigent que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé -, de nécessité - qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, l'on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés - et de proportionnalité au sens étroit - qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 p. 482 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P. 269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/569/2015 du 2 juin 2015 consid. 24c ; ATA/700/2014 du 2 septembre 2014 consid. 5a ; ATA/735/2013 du 5 novembre 2013 consid. 11).

14. Un ordre de démolir une construction ou un ouvrage édifié sans permis de construire et pour lequel une autorisation ne pouvait être accordée, n'est pas contraire au principe de la proportionnalité. Celui qui place l'autorité devant un fait accompli doit s'attendre à ce qu'elle se préoccupe davantage de rétablir une situation conforme au droit, que des inconvénients qui en découlent pour le constructeur (ATA/213/2018 précité consid. 11 ; ATA/738/2017 précité consid. 8 ; ATA/829/2016 du 4 octobre 2016).

15. L'autorité renonce à un ordre de démolition 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 ou encore s'il y a des chances sérieuses de faire reconnaître la construction comme conforme au droit qui aurait changé dans l'intervalle. Même un constructeur qui n'est pas de bonne foi peut invoquer le principe de la proportionnalité (arrêt du Tribunal fédéral 1C_114/2011 du 8 juin 2011 consid. 4.1 et les références citées ; ATA/213/2018 précité consid. 11; ATA/738/2017 précité consid. 8).

16. Le Tribunal fédéral est particulièrement strict en zone agricole et a ainsi confirmé les ordres de démolition ou d'enlèvement des constructions ou installations suivantes érigées sans autorisation : une palissade en bois, un mobil home, un chalet, un sous-sol, des containers utilisés pour loger des employés d'une exploitation agricole, un appentis de 12,54 m^2 et un cabanon de jardin de 10,29 m^2 (ATF 1C_482/2017 précité), un paddock et un abri pour chevaux (arrêt du Tribunal fédéral 1C_589/2017 du 16 novembre 2018). De manière générale dans l'examen de la proportionnalité, les intérêts des propriétaires sont, à juste titre, mis en retrait par rapport à l'importance de préserver la zone agricole d'installations qui n'y ont pas leur place. Le Tribunal fédéral a déjà énoncé concernant le canton de Genève, que « s'agissant de constructions édifiées dans la zone agricole dans un canton déjà fortement urbanisé où les problèmes relatifs à l'aménagement du territoire revêtent une importance particulière, l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit l'emporte sur celui, privé, du recourant à l'exploitation de son entreprise sur le site litigieux » (arrêt du Tribunal fédéral

1C_446/2010 du 18 avril 2011, consid. 5.1.1 et les références citées ; ATA/68/2013 du 6 février 2013).

17. La chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) a, pour sa part, confirmé l'ordre de remise en état d'une clôture en zone agricole au motif que l'intérêt public à la préservation des terres agricoles, comprenant de plus des surfaces d'assolement, ainsi que l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit doivent l'emporter sur l'intérêt privé du recourant à mettre en place diverses installations non autorisées et non autorisables sur la parcelle (ATA/1370/2018 du 18 décembre 2018 consid. 10). Dans un autre arrêt, elle a également confirmé un ordre de démolition, en zone à bâtir, s'agissant de travaux dans une villa qui ne figuraient pas dans l'autorisation de construire délivrée par l'autorité et relevant que le fait qu'une remise en état entraînerait aujourd'hui des contraintes, notamment en termes financiers, n'était pas déterminant, cette situation étant uniquement due à l'attitude de la recourante, qui s'était affranchie de l'obligation de solliciter au préalable une autorisation de construire pour les installations litigieuses (ATA/213/2018 précité consid. 12).

18. Sous l'angle de la proportionnalité, on peut prendre en compte le fait que les frais de démolition et de remise en état des lieux engendreraient des charges excessives que l'intéressé ne serait pas en mesure de prendre en charge (arrêts du Tribunal fédéral 1C_370/2015 du 16 février 2016 consid. 4.4 ; 1C_537/2011 du 26 avril 2012). Néanmoins, un intérêt purement économique ne saurait avoir le pas sur l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit (arrêt du Tribunal fédéral 1C_544/2014 du 1er avril 2015 consid. 4.2). Donner de l'importance aux frais dans la pesée des intérêts impliquerait de protéger davantage les graves violations et mènerait à une forte et inadmissible relativisation du droit de la construction. C'est pourquoi il n'est habituellement pas accordé de poids particulier à l'aspect financier de la remise en état (Vincent JOBIN, Construire sans autorisation - Analyse des arrêts du Tribunal fédéral de 2010 à 2016, VLP-ASPAN, Février 1/2018, p. 16 et les références citées).

19. En l'espèce, la décision querellée a, à juste titre, été adressée à Mme A_____, perturbatrice tant par situation que par comportement, ce qui n'est pas contesté.

    L'autorisation DD 4_____ délivrée le 11 mai 2012 suite au jugement du tribunal du 8 novembre 2011 (JTAPI/5_____) porte sur une « adaptation d'une cabane de jardin », soit lier les deux bâtiments existants par une construction en forme de L, d'une surface brute de 12.42 m^2. Aucune autre autorisation n'a été délivrée en lien avec la parcelle : en particulier, la requête en autorisation de constuire du 1er novembre 2013 portant sur la démolition du sous-sol et le déplacement de l'assiette des constructions existantes, la modification de l'enveloppe et des prises de jour ainsi que l'adjonction d'un couvert à voiture et le déplacement de la fosse digestive et de la zone d'épandage a été refusée. Dès lors, les constructions et installations dont la suppression et l'évacuation sont demandées – soit l'habitation

de plain-pied et le sous-sol, la terrasse le long de la façade sud de l'habitation, la cour reliant l'habitation au chemin de E_____, le bâtiment d'environ 18 m^2 à l'ouest de la parcelle et la clôture et le portail – ont effectivement été réalisées sans autorisation. Les assurances que Mme A_____ aurait reçues de son architecte – par ailleurs non documentées – et le dépôt d'un avis d'ouverture de chantier portant sur la « transformation de deux chalets » ne sauraient valider d'une quelconque manière l'édification des constructions litigeuses, ce d'autant plus que Mme A_____ ne pouvait ignorer que, pour entamer des travaux, une autorisation de construire était nécessaire – en en ayant demandé une qui lui avait été refusé en 2014. Les constructions et installations ont donc été érigées illégalement.

Concernant la bonne foi dont se prévalent les recourants, force est de constater que les autorités n'ont donné aucune assurance ou promesse à Mme A_____ qui lui aurait permis de penser qu'elle était autorisée à procéder aux travaux litigieux. Quant aux assurances que l'architecte lui aurait données, si tant est qu'elles aient effectivement été faites, elles ne permettent aucunement de conclure que Mme A_____ aurait été autorisée à procéder auxdites constructions et, en tout état, elle savait que pour modifier le projet autorisé en 2012, elle devait être au bénéfice d'une autorisation de construire en bonne et due forme – ce qu'elle avait tenté d'obtenir en 2014. Ainsi, aucune violation du principe de la bonne foi ne peut être retenue.

Enfin, aucune autre mesure moins incisive que la démolition des constructions et installations litigeuses ne permettrait de rétablir une situation conforme au droit, étant rappelé qu'une mise en conformité par l'obtention d'une autorisation de construire ne pourrait être obtenue puisqu'une autorisation de construire a été refusée en 2014 pour la construction de l'habitation et que les autres installations ne seraient a fortiori également pas autorisables, et n'auraient aucune justification en elles-mêmes.

Pour terminer, comme indiqué ci-avant, les conséquences financières de la remise en état pour les recourants ne sauraient avoir le pas sur l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit.

L'ordre de remise en état est donc fondé.

20. Les recourants se prévalent également d'une violation du principe d'égalité de traitement, eu égard au fait que, dans les environs de leur parcelle, l'Etat tolérerait l'existence de propriétés qui ne sont ni autorisées ni même cadastrées, et d'une surface bien plus conséquente que leur immeuble.

21. Une décision viole le principe de l'égalité de traitement consacré à l'art. 8 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101-Cst.), lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif

raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou qu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. L'inégalité de traitement apparaît ainsi comme une forme particulière d'arbitraire, consistant à traiter de manière inégale ce qui devrait l'être de manière semblable ou inversement. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante. Les situations comparées ne doivent pas nécessairement être identiques en tous points, mais leur similitude doit être établie en ce qui concerne les éléments de fait pertinents pour la décision à prendre (cf. ATF 146 II 56 consid. 9.1 ; 144 I 113 consid. 5.1.1 ; 142 I 195 consid. 6.1 ; 137 I 167 consid. 3.5 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_195/2021 du 28 octobre 2021 consid. 5.1.2 ; 1C_270/2021 du 1er octobre 2021 consid. 3.1 ; 2C_538/2020 du 1er décembre 2020 consid. 3.2 ; 2C_949/2019 du 11 mai 2020 consid. 6.3 ; 8C_107/2019 du 4 juin 2019 consid. 4.2.1 ; 1C_564/2015 du 2 juin 2016 consid. 3.1). Il n'y a pas d'arbitraire du seul fait qu'une solution autre que celle choisie semble concevable, voire préférable. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que sa motivation soit insoutenable ; il faut encore que cette décision soit arbitraire dans son résultat (ATF 144 I 318 consid. 5.4 et les références ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_523/2019 du 1er avril 2021 consid. 2 ; 2C_713/2020 du 8 décembre 2020 consid. 2.3 ; 1C_12/2019 du 11 novembre 2019 consid. 2.1.1).

22. L'inapplication ou la fausse application de la loi dans un cas particulier n'attribue en principe pas à l'administré le droit d'être traité par la suite illégalement. En effet, selon la jurisprudence, le principe de la légalité de l'activité administrative prévaut en principe sur celui de l'égalité de traitement. En conséquence, le justiciable ne peut généralement pas se prétendre victime d'une inégalité devant la loi, lorsque celle-ci est correctement appliquée à son cas, alors qu'elle aurait été faussement, voire pas appliquée du tout, dans d'autres cas. Cela présuppose cependant, de la part de l'autorité dont la décision est attaquée, la volonté d'appliquer correctement à l'avenir les dispositions légales en question. Le citoyen ne peut prétendre à l'égalité dans l'illégalité que s'il y a lieu de prévoir que l'administration persévérera dans l'inobservation de la loi. Il faut encore que l'autorité n'ait pas respecté la loi selon une pratique constante, et non pas dans un ou quelques cas isolés, et qu'aucun intérêt public ou privé prépondérant n'impose de donner la préférence au respect de la légalité (arrêt du Tribunal fédéral 1C_270/2021 du 1er octobre 2021 consid. 3.1 et les arrêts cités ; cf. aussi arrêt du Tribunal fédéral 2C_949/2019 du 11 mai 2020 consid. 6.3 et les arrêts cités ; 1C_231/2018 du 13 novembre 2018 consid. 4.1). C'est seulement lorsque toutes ces conditions sont remplies que le citoyen est en droit de prétendre, à titre exceptionnel, au bénéfice de l'égalité dans l'illégalité (arrêt du Tribunal fédéral 6B_921/2019 du 19 septembre 2019 consid. 1.1 ; 1C_231/2018 du 13 novembre 2018 consid. 4.1).

23. Valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de toute attitude propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATF 138 I 49 consid. 8.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_18/2015 du 22 mai 2015 consid. 3). Il protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 137 II 182 consid. 3.6.2).

24. En l'espèce, les recourants se contentent d'indiquer que certaines parcelles alentours de la leur n'auraient plus d'affectation agricole et que certaines constructions ne seraient ni autorisées ni même cadastrées et de surfaces plus conséquentes que la leur, en produisant simplement des photos de bâtiments voisins et des extraits du registre foncier en lien avec ces derniers, et désignant nommément certains propriétaires voisins.

    Or, d'une part, ils ne font pas état d'une situation semblable à la leur et dans laquelle l'Etat aurait agi différemment mais, en plus, comme rappelé ci-dessus, ils ne pourraient se prévaloir d'une égalité de traitement dans l'illégalité.

    Dès lors, aucune violation du principe de l'égalité de traitement ne peut être retenue et aucune suite ne sera dès lors donnée à la demande de production de pièces complémentaires.

25. Enfin, les recourants font valoir que la construction litigieuse devrait être maintenue à titre précaire.

26. Selon l'art. 139 al. 1 LCI, lorsqu'une construction ou une installation entreprise sans autorisation n'est pas conforme aux prescriptions légales, le Conseil d'État peut la laisser subsister, à titre précaire, si elle ne nuit pas à la sécurité, à la salubrité ni à l'esthétique, moyennant le paiement d'une redevance annuelle dont il fixe le montant et la durée selon la gravité de l'infraction.

    Cette disposition donne à l'autorité exécutive la latitude de s'incliner devant le fait accompli et d'accorder par un acte de souveraineté une dérogation générale quant à la nature des constructions (ATA/403/2002 du 23 juillet 2002, consid. 17).

27. L'objet du litige est principalement défini par l'objet du recours (ou objet de la contestation), les conclusions du recourant et, accessoirement, par les griefs ou motifs qu'il invoque. L'objet du litige correspond objectivement à l'objet de la décision attaquée, qui délimite son cadre matériel admissible (ATF 136 V 362 consid. 3.4 et 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_581/2010 du 28 mars 2011 consid. 1.5 ; ATA/1218/2017 du 22 août 2017 consid. 3b et l'arrêt cité). La contestation ne peut excéder l'objet de la décision attaquée, c'est-à-dire les

prétentions ou les rapports juridiques sur lesquels l'autorité inférieure s'est prononcée ou aurait dû se prononcer (ATA/1218/2017 du 22 août 2017 consid. 3b ; ATA/421/2017 du 11 avril 2017 consid. 5 et les arrêts cités ; ATA/1145/2015 du 27 octobre 2015 consid. 4b).

28. En l'occurrence, dans sa décision contestée du 29 juillet 2022, le département ne s'est pas prononcé sur le maintien à titre précaire de la construction. En effet, les recourants n'ont pas déposé une telle demande de maintien à titre précaire. La décision étant circonscrite à l'interdiction d'habiter et à la remise en état, le tribunal ne saurait entrer en matière sur la question du maintien à titre précaire de l'habitation.

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

30. En application des art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), les recourants, pris conjointement et solidairement, qui succombent, sont condamnés au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 900.- ; il est couvert par l'avance de frais versée à la suite du dépôt du recours. Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

1. déclare recevable le recours interjeté le 14 septembre 2022 par Mesdames A_____ et B_____, et Monsieur C_____ contre la décision du département du territoire du 29 juillet 2022 ;

2. le rejette;

3. met à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, un émolument de CHF 900.-, lequel est couvert par l'avance de frais ;

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

5. dit que, conformément aux art. 132 LOJ, 62 al. 1 let. a et 65 LPA, le présent jugement est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (10 rue de Saint-Léger, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les trente jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation du jugement attaqué et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné du présent jugement et des autres pièces dont dispose le recourant.

Siégeant : Sophie CORNIOLEY BERGER, présidente, Damien Blanc et Bénédicte Montant, juges assesseurs.

Au nom du Tribunal :

La présidente

Sophie CORNIOLEY BERGER

Copie conforme de ce jugement est communiquée aux parties.

Genève, le La greffière