

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3400/2008-DCTI

ATA/14/2009

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 13 janvier 2009

dans la cause

Madame R_____

représentée par Me Stéphane Rey, avocat

contre

**DÉPARTEMENT DES CONSTRUCTIONS ET DES TECHNOLOGIES DE
L'INFORMATION**

EN FAIT

1. Madame R_____ est propriétaire de la parcelle n° X_____, feuille n° Y_____ de la commue C_____ sise chemin L_____. Ce terrain, situé en zone agricole, appartient à sa famille depuis plusieurs générations. Une maison de jardin y a été édiflée suite à l'octroi d'une autorisation de construire le 23 mars 1956.
2. La parcelle voisine, n° W_____, est copropriété de Madame et Monsieur M_____.
3. Depuis de nombreuses années, Mme R_____ et les époux M_____ sont en conflit de voisinage.
4. Par arrêt du 28 novembre 2006, le Tribunal administratif a confirmé l'ordre du 17 août 2006 pris par le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : le département) intimant à Mme R_____ de démolir une palissade de deux mètres de hauteur qu'elle avait érigée sans autorisation en limite des parcelles susmentionnées.

Cet arrêt n'a pas fait l'objet d'un recours au Tribunal fédéral.
5. A l'occasion d'un contrôle du 13 mars 2007, le département a constaté que la palissade litigieuse était toujours en place. Il a imparti à Mme R_____ un délai de soixante jours pour mettre en œuvre la mesure ordonnée.
6. Le 8 avril 2007, Mme R_____ a sollicité un délai supplémentaire au motif qu'elle entendait présenter au département un dossier complet relatif à ses futures activités d'éleveuse de petit bétail et d'horticultrice.
7. Relevant que la palissade installée ne correspondait en rien aux clôtures admises en zone agricole pour des activités telles que celles que projetait d'entreprendre Mme R_____, le département a accordé à cette dernière, par courrier du 30 avril 2007, un ultime délai de trente jours pour la dépose de cette installation.
8. Lors d'un nouveau contrôle effectué sur place le 11 septembre 2007, le département a constaté que la palissade était encore en place ; en outre, un podium en bois d'environ 20 m² de surface avait été installé à proximité du chalet, et cela postérieurement au précédent constat du 9 août 2006. Des planches, poutres et autres éléments en bois étaient entreposés sur la parcelle.
9. Par décision du 9 janvier 2008, le département a imparti à Mme R_____ un dernier délai de trente jours pour se conformer aux décisions prises à son encontre

et lui a infligé une amende de CHF 500.- pour non-respect de la mesure ordonnée (art. 137 al. 1 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 - LCI - L 5 05).

Par ailleurs, un délai de dix jours était imparti à Mme R_____ pour présenter ses observations au sujet du podium nouvellement installé ainsi que des dépôts de planches et de poutres.

En tant qu'elle portait sur l'amende administrative, ladite décision indiquait la voie et le délai de recours au Tribunal administratif.

10. Le 26 janvier 2008, un avocat s'est constitué pour Mme R_____ et a sollicité un délai complémentaire pour déposer ses observations, en même temps qu'il priait le département de lui fixer un rendez-vous.

11. Le département a souscrit aux demandes de Mme R_____, prolongeant le délai imparti à celle-ci au 15 février 2007 (recte : 2008) d'une part, et en lui fixant un rendez-vous le 6 février 2008, d'autre part.

12. L'entrevue sollicitée a finalement eu lieu le 22 février 2008. A cette occasion, Mme R_____ a pris l'engagement d'enlever la palissade litigieuse dans un délai venant à échéance le 31 mai 2008. Elle a pris note qu'elle pourrait conserver les poteaux existants n'excédant pas deux mètres de hauteur reliés entre eux par un fil métallique.

Cet arrangement a été confirmé par courrier du département du 26 février 2008.

13. Le 12 juillet 2008, Mme R_____ a informé le département que la palissade avait été enlevée.

Elle a signalé au département qu'elle avait déposé plainte pénale contre ses voisins en raison de plusieurs dommages qu'elle avait constatés sur sa parcelle.

Enfin, Mme R_____ a porté à la connaissance du département que les époux M_____ avaient procédé à une construction sans autorisation, à savoir l'installation d'une station qui tendrait à la fabrication de bioéthanol apparemment. Cette installation engendrait d'importantes odeurs nauséabondes qu'elle ne pouvait tolérer. Par ailleurs, l'emplacement choisi par les époux M_____ procédait de leur intention de l'incommoder au plus haut point.

14. Le département s'est transporté sur les lieux le 23 juillet 2008.

Il a constaté que la palissade litigieuse n'avait été en fait démontée qu'à moitié, qu'un filet de camouflage était tendu entre les piquets et recouvrait les éléments de palissade restants.

Une tente d'une dizaine de m² avait été installée sur une nouvelle construction en bois.

Une clôture électrifiée avait été également nouvellement installée sur trois côtés de la parcelle.

L'installation sur la parcelle des époux M_____ dénoncée par Mme R_____ était en fait un compost de jardin d'environ 3 m².

15. Par décision du 20 août 2008, le département a imparti à Mme R_____ un ultime délai de trente jours pour démonter entièrement la palissade litigieuse. De plus, il a ordonné la suppression du podium et de la deuxième installation en bois dans le même délai.

Dite décision indiquait la voie et le délai de recours au Tribunal administratif.

16. Mme R_____ a saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision précitée par acte du 22 septembre 2008.

La palissade en bois avait été enlevée dans le délai imparti par le département. En revanche, les piquets avaient été conservés comme cela avait été admis par le département lors de l'entretien du 22 février 2008. Celui-ci ne pouvait plus aujourd'hui exiger que ceux-là soient enlevés.

Quant aux deux podiums, il ne s'agissait pas de constructions au sens de l'article 1 LCI. Ils constituaient des constructions de peu d'importance au sens de l'article 1A du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RCI - L 5 05 01).

Si par impossible, le Tribunal administratif devait retenir que la palissade et les podiums étaient soumis à autorisation, Mme R_____ contestait que les conditions nécessaires à l'ordre d'enlèvement du département soient remplies. En effet, la palissade avait été démontée conformément à l'accord intervenu avec le département le 22 février 2008. En exigeant l'enlèvement des piquets, l'autorité intimée violait le principe de la bonne foi.

Par identité de motifs, les podiums ne sauraient être enlevés, dès lors qu'il ne s'agissait pas de constructions.

Enfin, l'ordre d'enlèvement violait le principe de la proportionnalité aussi bien pour les piquets que pour les podiums et était constitutif d'arbitraire.

Elle conclut préalablement à ce que le Tribunal administratif ordonne un transport sur place pour constater l'état de fait et sur le fond, à l'annulation de la décision du 20 août 2008 du département.

17. Dans sa réponse du 4 novembre 2008, le département s'est opposé au recours.

Les griefs soulevés par la recourante s'agissant du bien-fondé de l'ordre de démolition et d'évacuation de la palissade n'étaient pas recevables, dit ordre ayant été confirmé par le Tribunal administratif dans un arrêt définitif et exécutoire.

Quand bien même les deux installations en bois répondaient par leur destination et leur gabarit à la définition de constructions de peu d'importance non soumises à autorisation au sens des articles 1 alinéa 3 LCI et 3 alinéa 3 RCI, il n'en demeurerait pas moins qu'elles étaient assujetties à autorisation de construire dès lors qu'elles étaient édifiées en zone agricole, soit hors zone à bâtir.

Or, aucune autorisation fût-elle ordinaire au sens de l'article 20 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30) ou dérogatoire au sens de l'article 24 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700) ne pouvait être délivrée en l'espèce. Dès lors, l'ordre de démolition de ces deux objets était fondé dans son principe.

Dite mesure ne violait pas le principe de la proportionnalité, la démolition étant le seul moyen permettant de rétablir une situation conforme au droit.

18. Le 6 novembre 2008, le Tribunal administratif a informé les parties que sans observations complémentaires de leur part dans un délai venant à échéance au 30 novembre 2008, la cause était gardée à juger.

19. Par courrier du 10 décembre 2008, la recourante a transmis au tribunal de céans une ordonnance de condamnation prise le 17 novembre 2008 par le Procureur général de la République et canton de Genève condamnant Mme M_____ pour menaces à l'encontre des époux R_____.

Sur le fond de la question soumise au Tribunal administratif, la recourante a persisté dans ses précédentes argumentations et conclusions et exigé (sic) à titre préalable la comparution personnelle des parties et l'audition de témoins.

Ce courrier et son annexe ont été transmis au département pour information.

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).

2. Tel qu'il est garanti par l'article 29 alinéa 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend en particulier le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 122 I 53 consid. 4a p. 55). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche pas cependant le juge de procéder à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont offertes, s'il a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATA/306/2008 du 10 juin 2008 et les références citées).

En l'espèce, le Tribunal administratif dispose d'un dossier complet, notamment de plusieurs photographies prises tant par la recourante que par l'autorité intimée. Ces éléments suffisent pour qu'il rende sa décision en toute connaissance de cause, de sorte qu'il ne sera pas donné suite aux conclusions de transport sur place prises par la recourante.

Il en a va de même concernant la demande de comparution personnelle des parties et d'audition des témoins, aucune de ces deux mesures n'étant de nature à apporter des éléments autres que ceux figurant déjà au dossier.

3. La recourante discute une nouvelle fois la question de la démolition de la palissade. Dans la mesure où la décision du 20 août 2008 constitue une mesure d'exécution de l'arrêt du Tribunal administratif du 28 novembre 2006, elle n'est pas sujette à recours (art. 59 let. b LPA) (ATA/420/2008 du 26 août 2008).

Sur ce point, le recours sera déclaré irrecevable.

4. S'agissant des deux podiums en bois dont l'un est surmonté d'une tente, le tribunal de céans observe ce qui suit :
- a. La zone agricole est régie par les articles 16 et 16a LAT, ainsi que par les articles 20 et suivants LaLAT. Ces dispositions définissent notamment les constructions qui sont conformes à la zone, soit qu'elles sont nécessaires à l'exploitation agricole, soit qu'elles servent au développement d'une activité conforme.
 - b. Une autorisation de construire ne peut être délivrée que si la construction est conforme à la zone (art. 22 al. 2 let. a LAT).
 - c. Une autorisation dérogatoire pour une construction hors zone à bâtir peut toutefois être accordée aux conditions prévues par les articles 24 à 24d LAT, complétés par les articles 27, 27a à d LaLAT.

En l'espèce, les installations susdécrites ne sont pas destinées à l'agriculture et ne sont pas conformes à la zone agricole (ATA/429/2008 du 27 août 2008 et les

références citées). Partant, elles ne peuvent faire l'objet, ni d'une autorisation ordinaire, ni d'une autorisation dérogatoire.

A ce sujet, il convient de préciser que les articles 1 alinéa 3 LCI et 3 alinéa 3 RCI (constructions de peu d'importance) ne permettent pas de déroger à la règle fondamentale de l'inconstructibilité de la zone agricole.

Il s'ensuit que l'ordre d'évacuation des installations litigieuses est fondé dans son principe.

5. Le département peut ordonner l'évacuation (art. 129 let. b LCI), la remise en état, la réparation, la modification, la suppression ou la démolition (art. 129 let. e LCI) à l'égard des constructions, des installations ou d'autres choses qui ne sont pas conformes aux prescriptions de la LCI, de ses règlements ou des autorisations délivrées en application des dispositions légales ou réglementaires (art. 130 LCI).

Cependant, pour être valable, un ordre de mise en conformité doit, en application des principes de la proportionnalité et de la bonne foi, respecter les conditions suivantes (ATF 111 Ib 221 consid. 6 et jurisprudence citée ; ATA/588/2008 du 18 novembre 2008 et les références citées) :

- L'ordre doit être dirigé contre le perturbateur (ATF 107 Ia 23) ;
- Les installations en cause ne doivent pas avoir été autorisables en vertu du droit en vigueur au moment de leur réalisation (ATF 104 Ib 304 ; ATA/429/2008 déjà cité et les références) ;
- Un délai de plus de trente ans ne doit pas s'être écoulé depuis l'exécution des travaux litigieux (ATF 107 Ia 121 = JdT 1983 I 299) ;
- L'autorité ne doit pas avoir créé chez l'administré concerné - par des promesses, des informations, des assurances ou un comportement - des attentes, dans des conditions telles qu'elle serait liée par le principe de la bonne foi (ATF 117 Ia 287 consid. 2b et jurisprudence citée ; ATA L. du 23 février 1993 confirmé par ATF non publié du 21 décembre 1993 ; B. KNAPP, Précis de droit administratif, 4ème éd., 1991, n° 509, p. 108) ;
- 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 ;
- Le rétablissement de l'état antérieur ne doit pas porter une atteinte disproportionnée au droit de propriété des recourants.

6. La recourante se prévaut du principe de la bonne foi et notamment de l'accord du département portant sur le maintien des poteaux qui supportaient la

palissade, pour, par identité de motifs, contester l'ordre de démolition des podiums et de la tente.

Découlant directement de l'article 9 Cst. et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi - qui s'applique aussi bien à l'administré qu'à l'autorité - protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités (ATF 126 II 377 consid. 3a p. 387 et les arrêts cités ; 124 II 265 consid 4a p. 269-270). Selon la jurisprudence établie sur la base de l'article 4a Cst., applicable au regard de l'article 9 Cst., les assurances ou les renseignements erronés donnés par les autorités confèrent des droits aux justiciables lorsque les cinq conditions cumulatives suivantes sont remplies. Tout d'abord, une promesse concrète doit avoir été faite à l'égard d'une personne déterminée. L'autorité doit avoir agi dans le cadre et dans les limites de sa compétence. Il faut que la personne concernée n'ait pas été en mesure de se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement fourni, qu'elle se soit fondée sur celui-ci pour prendre des dispositions qu'elle ne peut ensuite modifier sans subir de préjudice et, enfin, que la loi n'ait pas été modifiée depuis le moment où la promesse a été faite (ATF 121 II 473 consid. 2c p. 479 ; 121 V 65 consid. 2a p. 66 ss. ; 117 Ia 285 consid. 2b et références citées ; 117 Ia 302, consid. 4^e publié in JdT 1993 I p. 415 ; Arrêt du Tribunal fédéral 4A.9/1999 du 18 avril 2000, consid. 3a).

En l'espèce, force est de constater que le département n'a donné à la recourante aucune assurance concernant les podiums en bois et la tente.

Il s'ensuit que le grief de la violation du principe de la bonne foi ne peut être qu'écarté.

7. La recourante soutient encore que l'ordre d'évacuation serait disproportionné, les installations litigieuses devant être qualifiées de constructions de peu d'importance.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le principe de la proportionnalité ne s'oppose pas à l'ordre de démolition et cela même quand les constructions sont de dimensions modestes, celles-ci violant fondamentalement le droit fédéral de l'aménagement du territoire, puisqu'elles ont été édifiées sans droit (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_164/2007 du 13 septembre 2007).

A cela s'ajoute qu'en l'espèce, le démontage des installations litigieuses peut se faire pratiquement sans frais, élément qui est également pris en considération par le Tribunal fédéral pour décider de la conformité d'un ordre de démolition au principe de la proportionnalité (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_184/2007 et 1C_186/2007 du 19 novembre 2007).

En conséquence, ce grief n'est pas fondé.

8. Enfin, la recourante invoque le principe de l'interdiction de l'arbitraire.

Il y a arbitraire, prohibé par l'article 9 Cst. lorsque la décision attaquée viole gravement une règle ou un principe juridique clair et indiscuté ou lorsqu'elle contredit d'une manière choquante le sentiment de l'injustice ou de l'équité (ATF 133 I 149 consid. 3.1 p. 153 et la jurisprudence citée).

En l'espèce, la décision attaquée respecte une règle juridique claire, de sorte que, à l'instar des précédents, ce grief n'est pas fondé.

9. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté et la décision du 20 août 2008 du département confirmée.

Un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

au fond :

rejette, dans la mesure où il est recevable le recours interjeté le 22 septembre 2008 par Madame R_____ contre la décision du 20 août 2008 du département des constructions et des technologies de l'information ;

dit qu'un émolument de CHF 1'500.- est mis à la charge de la recourante ;

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

dit que, conformément aux articles 82 et suivants 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'article 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 Stéphane Rey, avocat de la recourante, au département des constructions et des technologies de l'information, ainsi qu'à l'office fédéral du développement territorial.

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

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :

M. Tonossi

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :