

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2327/2007-DCTI

ATA/141/2009

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 24 mars 2009

dans la cause

Madame Myriam et Monsieur Alain FLOREY

contre

**COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE
ADMINISTRATIVE**

et

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

et

COMMUNE DE LACONNEX

EN FAIT

1. Madame Myriam Florey, née Thévenoz, est propriétaire de la parcelle n° 2442, feuille 20 de la commune de Laconnex (ci-après : la commune), à l'adresse rue de la Maison-Forte 28, située en zone de construction 4B protégée.
2. La parcelle précitée comporte une grange qui a été transformée en maison d'habitation. Cette transformation a fait l'objet d'une demande définitive d'autorisation de construire déposée en date du 12 avril 2005 auprès du 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 : DCTI). Cette requête a été enregistrée sous le n° DD 99'801.
3. La commission des monuments, de la nature et des sites (ci- après : CMNS), constatant que le bâtiment en cause était ancien (début du XIXème siècle) et qu'il présentait des qualités patrimoniales importantes, s'étant vu attribuer la valeur 4 + au recensement architectural cantonal, a donné un préavis favorable à cette transformation, qui comprenait notamment l'installation de velux en toiture.
4. Par décision du 16 septembre 2005, le DCTI a délivré l'autorisation sollicitée (n° DD 99'801) portant sur la transformation d'une grange en habitation et l'aménagement de parkings extérieurs.
5. Par requête du 5 décembre 2005, Madame Myriam et Monsieur Alain Florey ont sollicité, dans le cadre de la transformation initiale de la grange, la délivrance d'une autorisation de construire complémentaire portant sur l'installation de panneaux solaires en toiture. Ladite demande a été enregistrée sous le n° DD 99'801/2.
6. L'instruction de la demande, qui a entraîné des modifications du projet, a donné lieu aux préavis suivants :
 - a. La CMNS, se fondant sur les clichés photographiques de gabarits, a émis un préavis défavorable le 3 janvier 2006, complété le 10 octobre 2006. Elle pouvait entrer en matière sur un projet d'installation de panneaux solaires sur des bâtiments existants sis en zone protégée lorsque le bâtiment n'avait pas de valeur patrimoniale particulière et/ou le plan de toiture concerné était peu visible depuis le domaine public et/ou que les panneaux solaires étaient posés sur des bâtiments annexes ou des corps bas (type garage, remise, etc.).

En l'occurrence, le bâtiment concerné avait une forte valeur patrimoniale et, précédemment, la commission avait accepté, pour des raisons de « confort d'habitabilité », une dimension importante et inhabituelle des châssis de toiture,

lesquels péjoraient déjà l'image de la toiture dont le pan concerné était très visible depuis le domaine public.

b. Les autres préavis sollicités étaient favorables, en particulier celui de la commune qui, le 3 janvier 2006, a considéré que l'avantage écologique des panneaux solaires était important et que ce genre d'installation serait bientôt indispensable.

7. Le 23 mai 2006, le département du territoire (ci-après : DT) a accordé aux époux Florey une subvention concernant l'implantation de panneaux solaires, sous réserve que le DCTI leur octroie l'autorisation de construire nécessaire.
8. Par décision du 23 novembre 2006, le DCTI, faisant sien le préavis défavorable de la CMNS du 10 octobre 2006, a refusé l'octroi de l'autorisation complémentaire, le projet n'étant pas conforme à l'article 15 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05). La pose de capteurs solaires était de nature à nuire à l'esthétique du bâtiment dont la toiture, datant du premier quart du XIX^{ème} siècle, devait être impérativement préservée.
9. Le 20 décembre 2006, les époux Florey ont interjeté recours contre la décision susmentionnée auprès de la commission cantonale de recours en matière de constructions remplacée depuis le 1^{er} janvier 2009, par la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), concluant implicitement à son annulation et à la délivrance de l'autorisation de construire sollicitée.

Soucieux d'écologie et tournés vers l'avenir, ils ne pouvaient accepter la décision querellée qui faisait prévaloir l'esthétique sur la protection de l'environnement. Conscients de la valeur patrimoniale de leur maison, ils avaient prévu l'implantation des panneaux dans la partie basse de la toiture, réduisant au maximum leur visibilité depuis le domaine public. La structure du toit n'était pas modifiée, de sorte qu'une repose future des tuiles demeurerait possible.

10. Par courrier daté du 24 janvier 2007, la commune s'est adressée à la commission pour lui indiquer qu'elle soutenait les époux Florey dans leur démarche et souhaitait intervenir dans la procédure.
11. Les parties ont été entendues en audience de comparution personnelle devant la commission le 19 avril 2007. Les époux Florey ont persisté dans leur recours. Dans un souci d'intégration, ils avaient choisi de disposer leurs capteurs solaires sur la partie la moins inclinée de la toiture. N'étant propriétaire que du bâtiment en cause, ils n'avaient pas la possibilité de poser les panneaux en question sur un autre immeuble. Le DCTI a persisté dans son refus, fondé sur le préavis de la CMNS qu'il n'avait d'autre choix que de suivre.

12. Le 9 mai 2007, la commission a rejeté le recours

Le DCTI disposait d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier les préavis recueillis. La parcelle considérée se situait en zone 4B protégée, conférant ainsi au préavis de la CMNS un poids certain. Enfin, d'autres possibilités d'installation des panneaux sur une construction basse à bâtir sur la parcelle des intéressés étaient envisageables. La pesée d'intérêts effectuée par le DCTI entre l'intérêt à la conservation du bâtiment et celui de l'avantage écologique des panneaux solaires, n'était pas arbitraire.

13. Par acte du 13 juin 2007, les époux Florey ont saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision de la commission, concluant à son annulation et à l'octroi de l'autorisation sollicitée, en reprenant en substance leur argumentation antérieure, la commission, à l'instar du DCTI, n'ayant retenu que l'esthétique, notion très subjective, au détriment des préoccupations écologiques.

Par ailleurs, la suggestion de la commission de poser l'installation sur une construction basse annexe était disproportionnée, car trop exigeante sur les plans technique et financier. Cela revenait à interdire la pose de panneaux solaires.

Enfin, il n'avait pas été tenu compte de l'avis de la commune.

14. Dans sa réponse du 31 juillet 2007, le DCTI s'est opposé au recours.

Le refus du département était fondé sur le préavis motivé de la CMNS. Il n'allait pas au-delà du but visé, soit la préservation de la toiture et de l'esthétique du bâtiment en cause, lequel était en harmonie avec les autres bâtiments du centre du village concerné. Il s'agissait là d'un intérêt public primant l'intérêt privé à réaliser quelques économies en matière d'énergie. La protection de l'environnement avait été ignorée à juste titre puisqu'elle n'était pas compromise par l'absence de panneaux solaires sur le bâtiment en cause.

15. Les parties ont été entendues en audience de comparution personnelle le 5 octobre 2007.

a. Monsieur Armand Brulhart, représentant la CMNS, a exposé que cette dernière n'avait pas d'opposition de principe à l'implantation de panneaux solaires, mais comme le bâtiment était situé au cœur du village, proche d'un établissement public, il fallait se montrer plus restrictif que s'il s'était trouvé à l'entrée du village par exemple. La CMNS était favorable à l'installation de panneaux sur une construction basse, mais qui ne donnerait pas sur la rue. Le préavis tenait en outre compte du fait que la CMNS avait préalablement préavisé favorablement l'implantation de velux sur la même toiture. Il transmettrait au tribunal de céans un document relatif aux installations solaires, édité par la CMNS.

b. Les époux Florey ont indiqué que la construction basse mentionnée par M. Brulhart était un garage situé sur une parcelle voisine ne leur appartenant pas. Par ailleurs, l'autre pan du toit n'était pas orienté de manière favorable à la mise en place de panneaux solaires. L'impact de ces derniers leur apparaissait peu important.

c. Quant au DCTI, il a persisté dans sa décision.

16. Le 24 octobre 2007, la CMNS a fait parvenir au tribunal de céans l'étude de l'impact esthétique des panneaux solaires dans les villages protégés (ci-après : l'étude), décrivant plusieurs cas de bâtiments situés dans ces villages - dont celui de Laconnex - pour lesquels une autorisation d'installer des panneaux solaires avait été sollicitée. Il était indiqué que "dans 90% des cas, l'autorisation [était] accordée (sic) par la commission d'architecture et celle des monuments, le nature et des sites. Le refus [était] souvent émis pour des raisons d'intégration au site."

Ce document a été mis à disposition des parties.

17. Par courrier du 13 février 2008, le département du territoire (ci-après : DT), qui avait octroyé aux époux Florey une subvention pour leur projet d'installation solaire, a sollicité son audition.

18. Lors de l'audience d'enquêtes du 7 mars 2008, Monsieur Daniel Chambaz, directeur général de l'environnement, rattaché au DT, ainsi que Monsieur Christian Freudiger, adjoint scientifique au service cantonal de l'énergie, également rattaché au DT, ont été entendus.

a. M. Chambaz a indiqué que le canton de Genève avait choisi de donner la priorité au recours à des types d'énergies renouvelables. Une conception globale de l'énergie avait été acceptée par le Grand conseil, et le Conseil d'Etat examinerait prochainement un plan directeur s'appuyant sur cette conception. L'idée générale était que tout watt capté était le bienvenu. Les initiatives comme celle des époux Florey étaient intéressantes, l'énergie solaire ayant le moins d'impact environnemental parmi toutes les énergies renouvelables.

b. M. Freudiger a ajouté que la dépendance de la Suisse aux énergies fossiles était de l'ordre de 70-75%, que les pressions allaient s'accroître ces prochaines années avec les problèmes de coûts et d'approvisionnement. Il fallait faire en sorte de diminuer le plus rapidement possible cette dépendance. Le recours à d'autres types d'énergies devait être privilégié. Chaque mètre de capteur solaire et chaque kilowatt/heure économisé allaient dans le bon sens.

c. M. Florey a rappelé que son projet d'installation avait également reçu l'appui de la commune.

d. Le DCTI a persisté dans sa décision.

19. A l'issue de l'audience, le juge délégué a autorisé, avec l'accord des parties, les représentants du DT à produire un document relatif à la politique de promotion de l'énergie solaire à Genève et exposant les raisons pour lesquelles le projet des époux Florey avait obtenu une subvention.

Ce projet, prévoyant l'implantation de 8 m² de capteurs solaires, couvrirait 60% des besoins en eau chaude sanitaire et permettrait ainsi d'éviter, la consommation annuelle de 900 kg de bois, équivalent à 350 l de mazout et l'émission d'une tonne de CO². La variante consistant à poser des panneaux sur une annexe existante ou à construire serait bien plus complexe (longueur des conduites de raccordement, pertes thermiques) et coûteuse à réaliser.

20. Le 20 mars 2008, le DCTI s'est prononcé au sujet du document susmentionné.

Il avait procédé à une minutieuse pesée des intérêts en présence, à savoir la protection du patrimoine et celle de l'environnement. En zone protégée, le préavis de la CMNS bénéficiait d'un poids prépondérant, et il n'y avait pas en l'espèce de circonstances « impérieuses » l'amenant à privilégier la position du DT. En outre, une autre possibilité existait.

21. Le 1^{er} avril 2008, la commune a produit ses observations.

Les autorités, tant cantonales que fédérales, demandaient de plus en plus à la population d'utiliser les énergies renouvelables. Le refus d'installer les panneaux solaires était en contradiction avec la politique actuelle en matière d'environnement, et ne tenait pas compte des enjeux écologiques auxquels on devait faire face. Par ailleurs, les panneaux solaires en question ne défigureraient en aucune manière le village, de sorte que l'appréciation de la CMNS était subjective.

Cette détermination a été communiquée aux autres parties

22. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

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).

Il ressort du dossier que la commune est intervenue dans la procédure devant la commission (art. 145 al. 2 LCI), bien que cette dernière ne l'ait pas formellement enregistrée comme partie. La commune est dès lors partie à la présente procédure (art. 73 al. 2 LPA).

2. Le litige porte sur le refus par le département de délivrer une autorisation de construire complémentaire portant sur l'installation de panneaux solaires en toiture d'un immeuble situé en zone 4 B protégée.

La zone de construction 4B protégée est destinée principalement aux maisons d'habitation comportant en principe plusieurs logements dans des villages et des hameaux (art. 19 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 - LaLAT - L 1 30).

L'article 106 LCI stipule qu'en zone 4B protégée, le département fixe, pour chaque cas particulier et sur préavis de la commune et de la CMNS, l'implantation, le gabarit, le volume et le style des constructions à édifier, de manière à sauvegarder le caractère architectural et l'échelle des agglomérations ainsi que le site environnant. Lors de travaux de réfection de façades ou de toitures, la commune et la CMNS sont également consultées.

L'article 106 LCI renferme une clause d'esthétique particulière, plus précise que l'article 15 de la même loi, soit une notion qui varie selon les conceptions de celui qui les interprète et selon les circonstances de chaque cas d'espèce. Cette notion juridique indéterminée laisse un certain pouvoir d'appréciation à l'administration, celle-ci n'étant limitée que par l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (ATA/109/2008 précité ; ATA/109/2006 du 7 mars 2006 ; ATA/37/2005 du 25 janvier 2005 ; ATA/505/2004 du 8 juin 2004 ; A. GRISEL, *Traité de droit administratif*, Neuchâtel 1984, p. 332-333 ; B. KNAPP, *Précis de droit administratif*, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1991, p. 34-36).

3. Pour l'application de l'article 106 LCI, le département doit donc recueillir les préavis de la CMNS et de la commune.

De jurisprudence constante, ces préavis n'ont qu'un caractère consultatif. Un préavis est en principe sans caractère contraignant pour l'autorité administrative ; s'il va de soi que cette dernière ne saurait faire abstraction des préavis exprimés dans les conditions prévues par la loi, l'autorité de décision reste libre de s'en écarter pour des motifs pertinents et en raison d'un intérêt public supérieur (ATA/575/2008 du 11 novembre 2008 ; ATA/178/2005 du 5 avril 2005).

La loi ne prévoit aucune hiérarchie entre les différents préavis requis. Le tribunal de céans a toujours jugé qu'en cas de préavis divergents, une prééminence était reconnue à celui de la CMNS puisqu'elle est composée de spécialistes en matière d'architecture, d'urbanisme et de conservation du patrimoine. Lorsque sa consultation est imposée par la loi, ce qui est le cas en l'espèce (art. 106 al. 1 LCI), son préavis, émis à l'occasion d'un projet concret, revêt un caractère prépondérant (ATA/263/2007 du 22 mai 2007 ; ATA/676/2006 du 19 décembre 2006 ; ATA/648/2006 du 5 décembre 2006 et les références citées).

4. Les recourants reprochent à la commission d'avoir confirmé un mauvais usage fait par le DCTI de son pouvoir d'appréciation, en faisant sien le préavis de la CMNS sans tenir suffisamment compte de l'intérêt public au développement des énergies renouvelables.

Le DCTI soutient avoir fait prévaloir l'intérêt public à la préservation de la toiture et de l'esthétique du bâtiment sur l'intérêt privé des recourants à réaliser quelques économies d'énergie, la protection de l'environnement n'ayant par ailleurs été prise en considération puisque celui-ci n'était pas compromis par l'absence de panneaux solaires sur le bâtiment en cause. Cette position a été nuancée après l'audition des représentants du DT, le DCTI admettant que deux intérêts publics étaient en jeu, soit la protection du patrimoine et la protection de l'environnement. Il avait procédé à une minutieuse pesée des intérêts en présence et considéré que le préavis prépondérant de la CMNS devait primer la position défendue par le DT.

5. Sur un territoire exigu comme celui du canton de Genève, la protection du patrimoine bâti répond à un intérêt public important, pris en compte à travers plusieurs lois, dont la LCI et la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 4 juin 1976 (LPMNS - L 4 05), dont le but est notamment de préserver l'aspect caractéristique du paysage et des localités, les immeubles et les sites dignes d'intérêt, ainsi que les beautés naturelles du canton (art. 1 let. b LPMNS). Cette loi a instauré la CMNS, commission consultative amenée à donner son préavis sur tous les objets qui, à raison de la matière, sont de son ressort (art. 46 et 47 al. 1 LPMNS).

6. Selon l'article 160E alinéa 1 de la Constitution de la République et canton de Genève du 24 mai 1847 (Cst-GE - A 2 00), adopté le 7 décembre 1986 sous article 160C, la politique cantonale en matière d'approvisionnement, de transformation, de distribution et d'utilisation de l'énergie est fondée, dans les limites du droit fédéral, sur la conservation de l'énergie, le développement prioritaire des sources d'énergie renouvelables et le respect de l'environnement. Cette politique est réalisée par les autorités cantonales et communales, l'administration et les établissements publics dans le cadre de leurs attributions (art. 160E al. 2 Cst-GE). Le développement des sources d'énergie renouvelables - dont l'énergie solaire (art. 6 al. 1 de la loi sur l'énergie du 18 septembre 1986 - Len - L 2 30) est obtenu notamment par la promotion d'installations utilisant ces énergies et des mesures permettant leur utilisation, immédiate ou future, dans l'architecture et l'aménagement du territoire (art. 160E al. 4 let. a Cst-GE). Des dispositions semblables existent au niveau fédéral, notamment l'article 89 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, du 18 avril 1999 (Cst - RS 101).

L'utilisation de sources d'énergies renouvelables et respectueuses de l'environnement répond ainsi clairement à un intérêt public inscrit dans la constitution après l'adoption de la LPMNS et d'autant plus important que selon les

études récentes de référence en matière de réchauffement climatique, ce dernier devrait s'accroître et que toute mesure propre à limiter cette évolution et ses conséquences désastreuses doit être favorisée (Bilan 2007 des changements climatiques. Contribution des Groupes de travail I, II et III au quatrième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat - GIEC- publié sous la direction de R.K. PACHAURI et A. REISINGER, Genève, 2007).

7. In casu, il ressort du dossier que le bâtiment en cause est une ancienne grange dont la transformation à usage d'habitation a été autorisée en 2005. A cette occasion, la CMNS avait préavisé favorablement l'implantation de velux sur le pan du toit sur lequel doit prendre place l'installation projetée. Les panneaux litigieux constituent une installation bien moins intrusive, car ils ne touchent pas à la structure de l'objet à protéger. Quant à leur visibilité depuis le domaine public, elle ne sera pas, sur la base de clichés photos à disposition, plus importante que celle des velux, situés plus haut sur la partie du pan la plus inclinée. De dimensions modestes, ils seront posés en bordure de toiture, où l'inclinaison du pan est plus faible, de façon à être le moins perceptibles possible. En outre, il s'agit d'une installation réversible. Enfin, les autres solutions évoquées se heurtent à des obstacles soit de propriété soit de rapport de coût financier, rendement énergétique qui ne rendrait plus un tel projet intéressant sous l'angle de l'utilisation rationnelle de cette énergie renouvelable.

Compte tenu des éléments qui précèdent et au vu de l'ensemble des circonstances très particulières du cas d'espèce, le DCTI et la commission auraient dû, dans la balance des intérêts en présence, faire prévaloir l'intérêt public à la favorisation des énergies renouvelables sur l'intérêt public à la préservation du patrimoine bâti.

8. Le recours sera admis et la décision de la commission annulée, de même que la décision du DCTI du 23 novembre 2006. Le dossier sera renvoyé à ce dernier pour qu'il accorde l'autorisation sollicitée, si les autres conditions fixées par la loi sont remplies.
9. Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du département (art. 87 LPA). Aucune indemnité ne sera allouée aux époux Florey, qui plaident en personne et n'allèguent pas avoir exposé de frais pour leur défense.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 14 juin 2007 par Madame Myriam et Monsieur Alain Florey contre la décision de la commission cantonale de recours en matière de constructions du 9 mai 2007 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision du 9 mai 2007 de la commission de recours en matière de constructions ;

annule la décision du 23 novembre 2006 du département des constructions et des technologies de l'information ;

renvoie le dossier au département des constructions et des technologies de l'information pour nouvelle décision dans le sens des considérants ;

met à la charge du département des constructions et des technologies de l'information un émolument de CHF 500.- ;

dit qu'il ne sera 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 Madame Myriam et Monsieur Alain Florey ainsi qu'au département des constructions et des technologies de l'information, à la commune de Laconnex et à la commission cantonale de recours en matière administrative, ainsi qu'au département du territoire, pour information.

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

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

C. Del Gaudio-Siegrist

le président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :