

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2060/2014-LCI

ATA/290/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 5 avril 2016

3^{ème} section

dans la cause

Madame et Monsieur A_____

et

Madame et Monsieur B_____

représentés par Me François Bellanger, avocat

contre

**DÉPARTEMENT DE L'AMÉNAGEMENT, DU LOGEMENT ET DE
L'ÉNERGIE – OAC**

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
4 mars 2015 (JTAPI/283/2015)**

EN FAIT

1. Madame et Monsieur A_____ ainsi que Madame et Monsieur B_____ (ci-après : les propriétaires) sont copropriétaires de la parcelle n° F_____, feuille_____, de la commune de C_____ (ci-après : la commune), sise _____, rue de D_____. Cette parcelle est située en zone agricole.
2. Lors d'un contrôle effectué le 5 juin 2009, un membre du service de l'inspection de la construction a constaté qu'une piscine hors-sol de quelque 50 m², à structure externe en bois, était en train d'être montée sur la parcelle.
3. Par décision du 8 juin 2009, le département des constructions et des technologies de l'information, devenu depuis lors le département de l'aménagement, du logement et de l'énergie (ci-après : le DALE ou le département), a ordonné aux propriétaires d'arrêter la construction de la piscine.
4. a. Le 21 juin 2009, les propriétaires ont fait part de leurs observations.

Ils possédaient une piscine depuis plus de dix ans, dont ils n'avaient jamais dissimulé l'existence. En été 2009, ils avaient décidé de remplacer leur ancienne piscine gonflable par une piscine hors-sol en bois, entièrement démontable. Elle était posée sur un tapis de sable.

De nombreux voisins possédaient un bassin, également situé en zone agricole. Ils n'avaient pas cherché à agir de manière illicite, mais pensaient de bonne foi être dans leur droit. La zone devrait être bientôt déclassée.

L'inspecteur avait pris des photos de l'ancienne piscine gonflable. Il aurait dû les avertir de l'illégalité de l'installation avant le début des travaux d'aménagement du nouveau bassin, et non pas attendre que ceux-ci soient achevés.
- b. Ils joignaient une demande d'autorisation en procédure accélérée (D_____) pour le démontage et le montage d'une piscine hors-sol.
5. Par décision datée du 16 septembre 2009, le département a refusé l'autorisation sollicitée (APA_____).
6. Par jugement du 21 novembre 2013 (JTAPI/1270/2012), le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a rejeté le recours déposé par les propriétaires contre la décision précitée. Ce jugement est entré en force.

7. Par décision du 10 juin 2014, le DALE a imparti aux propriétaires un délai de soixante jours pour démolir et évacuer l'installation érigée sans droit, conformément au jugement précité.

8. Par jugement du 4 mars 2015, le TAPI, saisi d'un recours des propriétaires le 9 juillet 2014, a confirmé la décision du département.

Le caractère illicite de la piscine ayant été constaté par jugement entré en force, le département était habilité à ordonner la démolition et l'évacuation de l'ouvrage. Le TAPI avait alors déjà relevé que les propriétaires ne pouvaient pas se prévaloir du principe de la bonne foi pour maintenir l'installation litigieuse. La décision était également conforme au principe de la proportionnalité. L'intérêt public au respect de l'aménagement de la parcelle des propriétaires conformément à sa zone d'affectation devait prévaloir. Il ne s'agissait pas d'une dérogation mineure à la loi, la piscine ayant été installée sur une parcelle sise hors zone à bâtir. Enfin, les propriétaires n'invoquaient aucun préjudice financier.

9. Par acte du 20 avril 2015, les propriétaires ont recouru contre le jugement précité auprès de la chambre administrative de la Cour de Justice (ci-après : la chambre administrative), concluant tant à l'annulation du jugement du TAPI qu'à celle de l'ordre de démolition du 10 juin 2014.

Le jugement violait le principe de la proportionnalité. La piscine n'était installée dans le jardin que durant la période estivale et était posée sur un lit de sable. Elle était démontable et temporaire. Elle n'avait pas d'impact visuel, dès lors que la parcelle était entourée d'arbres garantissant ainsi le caractère « agricole » ou « villageois » de la zone. Il s'agissait d'une dérogation mineure à la loi, admissible selon la jurisprudence.

Un ordre de démolition, avec les fais économiques que cela engendrerait, était disproportionné, lorsqu'il existait des chances sérieuses de faire reconnaître la construction comme conforme au droit. Tel était le cas en l'espèce, dès lors que le déclassement de la parcelle était envisagé.

10. Le 24 avril 2015, le TAPI a transmis son dossier sans formuler d'observation.

11. Par acte du 26 mai 2015, le département a conclu au rejet du recours.

L'installation d'une piscine en zone agricole constituait une infraction aux principes d'aménagement, de sorte qu'elle ne pouvait être considérée comme une dérogation mineure à la loi.

Les allégués des propriétaires au sujet de la modification de la zone n'étaient pas pertinents. Une situation juridique ne pouvait être examinée au

regard de normes qui n'étaient pas encore en vigueur, en particulier dans le cas d'une installation érigée sur une parcelle située en zone agricole.

12. Le 14 septembre 2015, le juge délégué a procédé à un transport sur place, en présence des parties.

La piscine était un bassin rectangulaire posé sur le sol, dont l'extérieur était en bois, entouré d'une rangée de petites dalles en béton lavé clair. Selon les propriétaires, cette installation était démontable par les soins d'une entreprise spécialisée, en une journée environ.

La parcelle sur laquelle était installée la piscine était délimitée par des murs ou des haies. Elle était située en zone agricole, mais n'avait jamais été utilisée pour de la grande culture. Selon les personnes présentes, il s'agissait probablement d'un potager.

Les propriétaires avaient déposé une demande de renseignements.

13. Le 30 septembre 2015, le département a persisté dans ses conclusions.

14. Les propriétaires en ont fait de même par courrier du 2 octobre 2015.

Le transport sur place avait permis de constater que la piscine litigieuse était une installation démontable, simplement posée sur le sol et invisible depuis l'extérieur.

La commune leur avait confirmé que la parcelle serait prochainement une zone constructible. Néanmoins, le plan directeur de quartier était toujours en cours d'élaboration.

15. a. Le 16 octobre 2015, le département a apporté les précisions demandées par le juge délégué au sujet du rejet de la demande de renseignement déposée par les propriétaires.

Le déclassement de leur parcelle n'avait pas été considéré comme étant une priorité dans le cadre du plan directeur cantonal 2030. Le Conseil fédéral avait approuvé ce plan en se fondant sur un rapport de l'office fédéral de développement territorial du 13 avril 2015, dans lequel les projets de déclassement retenus avaient été listés. Celui concernant le terrain des propriétaires n'y figurait pas. De même, ce déclassement n'était pas prévu par le plan directeur de la commune. Or, il s'agissait d'un prérequis à toute modification de zone.

Dans ces circonstances, une modification de l'affectation du périmètre concerné n'était pas prévue à court ou moyen terme.

b. Il joignait en annexe le courrier que le département avait adressé aux propriétaires le 5 janvier 2015, ainsi que l'extrait du rapport de l'office fédéral du développement territorial.

16. Le 25 novembre 2015, les propriétaires ont répliqué.

Si le déclassement de leur parcelle n'avait pas été considéré comme étant une priorité dans le cadre du plan directeur cantonal 2030, celui-ci n'était toutefois pas exclu.

La commune leur avait encore confirmé qu'elle avait identifié cette parcelle comme une zone prochainement constructible. Elle était incluse dans le périmètre du plan directeur de quartier, lequel était en cours d'élaboration. Une fois ce dernier approuvé, le plan directeur communal serait certainement modifié dans ce sens.

17. 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. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 – LOJ – E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA – E 5 10).

2. a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. – RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes (arrêts du Tribunal fédéral 2C_545/2014 du 9 janvier 2015 consid. 3.1 ; 2D_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 p. 158).

b. En l'espèce, les recourants ont conclu préalablement à l'audition d'un architecte urbaniste-chef de projet du Secteur E_____. Le juge délégué ayant demandé au représentant du département, au terme du transport sur place, de fournir des éclaircissements sur les démarches en cours ou envisagées concernant l'avenir de la parcelle, il est apparu que cette audition n'était plus pertinente. En effet, l'instruction a permis d'apporter les informations nécessaires quant à

l'avenir de la parcelle, soit des possibilités qu'elle soit déclassée de la zone agricole.

Par conséquent, cette demande sera rejetée.

3. Le présent litige porte sur la conformité au droit de la décision du département du 10 juin 2014 fixant aux recourants un délai de soixante jours pour démolir et évacuer leur piscine. En revanche, le grief de la violation, par l'autorité, du principe de la bonne foi, écarté par le TAPI, n'est plus invoqué devant l'autorité de céans.
4. Selon l'art. 61 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (al. 1 let. a), pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (al. 1 let. b). Les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (al. 2).
5.
 - a. Le département peut ordonner, à l'égard des constructions, des installations ou d'autres choses la remise en état, la réparation, la modification, la suppression ou la démolition (art. 129 lit. e de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 – LCI – L 5 05). Ces mesures peuvent être ordonnées par le département 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 (art. 130 LCI).
 - b. De jurisprudence constante, pour être valable, un ordre de mise en conformité doit respecter cinq conditions cumulatives. Premièrement, l'ordre doit être dirigé contre le perturbateur. 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 par ailleurs pas s'être écoulé depuis l'exécution des travaux litigieux. 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 (ATA/1190/2015 du 3 novembre 2015 et les références citées).
6.
 - a. Le principe de la proportionnalité soulevé par les recourants constitue la cinquième condition posée par la jurisprudence pour qu'un ordre de mise en conformité soit valable.
 - b. 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 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 p. 222 et les références citées).

Traditionnellement, le principe de la proportionnalité se compose des règles d'aptitude - qui exige 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 et les arrêts cités).

c. 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 (ATF 108 Ia 216 consid. 4 p. 218 ; ATA/569/2015 précité consid. 24d et les arrêts cités).

d. 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/569/2015 précité consid. 24d et les références citées).

7. a. Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de rappeler l'importance de la zone agricole et, en conséquence, l'importance du respect de celle-ci (ATF 1C_164/2007 du 13 septembre 2007 consid. 4.3). Dans cet arrêt, il avait notamment précisé que l'absence de vocation agricole et la proximité d'habitations n'étaient pas des éléments pertinents.

b. Les zones agricoles servent à garantir la base d'approvisionnement du pays à long terme, à sauvegarder le paysage et les espaces de délasserement et à assurer l'équilibre écologique. Elles devraient être maintenues autant que possible libres de toute construction en raison des différentes fonctions de la zone agricole (art. 16 al. 1 de la loi sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 – LAT – RS 700). Sont conformes à l'affectation de la zone agricole les constructions et installations qui sont nécessaires à l'exploitation agricole ou à l'horticulture productrice (art. 16a al. 1 LAT). La zone agricole est destinée à

l'exploitation agricole ou horticole. Ne sont autorisées en zone agricole que les constructions et installations qui sont destinées durablement à cette activité et aux personnes l'exerçant à titre principal, respectent la nature et le paysage et respectent les conditions fixées par les art. 34 ss de l'ordonnance sur l'aménagement du territoire du 28 juin 2000 (OAT – RS 700.1 ; art. 20 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 – LaLAT – L 1 30) (ATA/700/2014 du 2 septembre 2014 consid. 5c).

8. Le Tribunal fédéral a également récemment rappelé les restrictions à observer lors d'affectation de terrains dans la zone à bâtir. Dans un contexte de surdimensionnement notoire des zones à bâtir (FF 2010 963 ch. 1.1, 980 ch. 2.3.4), la récente révision de la LAT est fondée sur la prémisse que les plans directeurs cantonaux jusqu'alors en vigueur ne sont pas conformes aux exigences légales définissant les besoins en zones à bâtir (FF 2010 987 ch. 2.6, 988 ch. 3.2). Il est prévisible qu'à brève échéance, les autorités cantonales et communales devront entreprendre de nombreux déclassements, opération manifestement plus coûteuse et plus délicate à opposer aux propriétaires qu'un non-classement. Ainsi, en application du nouvel art. 15 al. 2 LAT, tout nouveau classement accroîtra très vraisemblablement cette problématique, rendant nécessaire un déclasserement supplémentaire d'une surface équivalente (ATF 141 II 393 consid. 3).
9. a. En l'espèce, il n'est pas contesté que la piscine litigieuse se situe en zone agricole et qu'elle n'est pas destinée à une telle exploitation. Elle n'est ainsi pas conforme à la zone. Le fait que ladite parcelle n'ait pas été affectée directement à l'agriculture depuis des années n'est pas de nature à remettre en cause ce qui précède. De même, l'argument selon lequel cette installation constituerait une dérogation mineure à la loi doit être écarté. En effet, l'emprise au sol n'est pas anodine et le démontage nécessite l'intervention d'une entreprise spécialisée.

L'intérêt public à prendre en compte est principalement celui lié au respect de la loi. Or, l'installation d'une piscine sur la parcelle n'a pas été autorisée, ni avant son installation, ni après coup, décision qui a été confirmée par le TAPI. Par conséquent cette construction n'est pas conforme au droit. De plus, elle ne respecte pas le but de la loi qui est de préserver autant que possible les zones agricoles.

L'intérêt privé des recourants, atteint par le démontage, est essentiellement constitué par des besoins de convenance personnelle et de loisirs, la possession d'une piscine privée ne relevant pas d'un besoin fondamental ou vital. De plus, les recourants n'invoquent pas que la remise en état serait de nature à les mettre dans une situation financière difficile ou leur causerait des coûts élevés. Au contraire, selon leurs déclarations, la piscine est aisément démontable en une journée par une entreprise spécialisée.

Par conséquent, l'intérêt public doit l'emporter sur l'intérêt privé des recourants à posséder une piscine et aucune autre mesure permettant de retrouver une situation conforme au droit ne peut être ordonnée.

L'ordre de mise en conformité querellé respecte dès lors les cinq conditions posées par la jurisprudence, le grief d'une violation du principe de la proportionnalité étant écarté.

b. En l'état, aucune information ne semble confirmer que la commune ait comme projet de modifier l'affectation de la zone à court terme. Il n'existe ainsi aucune chance sérieuse de faire reconnaître rapidement l'installation comme conforme au droit. Ce deuxième grief sera par conséquent également rejeté.

Les recourants gardent toutefois la possibilité de redéposer une demande d'autorisation si la parcelle concernée ne devait plus être classée en zone agricole.

10. Pour ces motifs, le département n'a pas violé la loi, ni mésusé de son pouvoir d'appréciation, en ordonnant aux recourants de remettre à l'état d'origine la parcelle n° F_____ de la commune, en démolissant et en évacuant la piscine installée sans autorisation.
11. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge des recourants, qui succombent, pris conjointement et solidairement (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 20 avril 2015 par Madame et Monsieur A_____ et Madame et Monsieur B_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 4 mars 2015 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, un émolument de CHF 1'000.- ;

dit qu'il ne leur est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss 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'art. 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 François Bellanger, avocat des recourants, au département de l'aménagement, du logement et de l'énergie - OAC, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'à l'office fédéral du développement territorial ARE.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Payot Zen-Ruffinen, M. Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :