

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2709/2021-AMENAG

ATA/1387/2021

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 21 décembre 2021

dans la cause

A_____ SA

contre

**DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE - OFFICE CANTONAL DE
L'AGRICULTURE ET DE LA NATURE**

EN FAIT

- 1) a. A_____ SA (ci-après : A_____ ou la société), inscrite au Registre du commerce du canton de Genève depuis le _____ 1995 et sise au chemin B_____ _____ à C_____, a pour but notamment le développement, la construction, l'achat, la vente, la mise en valeur de biens et droits immobiliers ; la prise de participations dans toutes sociétés à but immobilier ; et l'achat et la vente de créances sur biens immobiliers. Elle a pour administrateurs, Mme D_____ et MM. E_____ et F_____, ce dernier étant administrateur président. Elle est propriétaire des parcelles n^{os} 1_____ et 2_____, feuillet 3_____ de la commune de G_____, depuis leur achat le 28 mai 2019 à l'État de Genève. Les parcelles précitées sont adjacentes à la parcelle n° 4_____, propriété des Chemins de fers fédéraux (ci-après : CFF). Elles font partie intégrante du périmètre destiné à des activités tertiaires plus un hôtel dans le plan localisé de quartier (ci-après : PLQ) 5_____ adopté le 2 juin 1986 par la commune de G_____ et approuvé le même jour par le Conseil d'État. Le PLQ en force ne comprend aucune zone forestière et fixe une surface constructible hors sol de 16'500 m² sur les deux parcelles de A_____.
 - b. L_____ SA (ci-après : L_____ ou PMC), inscrite au Registre du commerce du canton de Genève depuis le 22 août 2001 et sise au chemin de H_____ _____ à G_____, a pour but notamment la gestion comptable, administrative et technique de biens immobiliers et copropriétés, soit entre autres la conciergerie, l'entretien technique, la surveillance et la sécurité (« L_____ »). Elle a pour administrateurs, Mme D_____ et Messieurs E_____ et F_____, ce dernier étant administrateur président.
- 2) Le 22 juillet 1997, le département des travaux publics et de l'énergie, devenu le département du territoire (ci-après : DT ou département), a établi un compte rendu d'une réunion du 17 juillet 1997 entre ses services et A_____ portant notamment sur la construction d'une butte arborisée provisoire sur la parcelle n° 1_____.
 - Il avait été convenu avec M. I_____, alors administrateur délégué de la société, d'engager des négociations au sujet d'une mise à disposition de la parcelle précitée par l'État de Genève, éventuellement sous la forme d'une vente. Le département acceptait d'instruire une demande en autorisation de construire portant sur la création d'une butte provisoire arborisée.
- 3) Le 1^{er} décembre 1997, le département a délivré l'autorisation APA 6_____ permettant l'implantation de la butte précitée sur les parcelles 1_____ et 7_____.

- 4) Le 21 mars 2011, A_____ a déposé auprès du département une demande préalable d'autorisation de construire sur les parcelles n^{os} 1_____ 2_____ et 10_____ un bâtiment administratif, un hôtel, une zone d'activités, un parking souterrain, une halte CFF et un toit couvrant la voie ferrée des CFF, enregistrée sous le numéro DP 8_____.
- 5) Le 1^{er} décembre 2011, la direction générale de la nature et du paysage, devenue l'office cantonal de l'agriculture et de la nature (ci-après : OCAN) du DT, a, dans le cadre de l'instruction de la demande de A_____, délivré un préavis favorable sous réserve notamment d'une demande en autorisation d'abattage d'arbres à requérir par celle-ci et de la présentation d'un plan d'aménagement paysager proposant des zones de replantation d'arbres, en compensation de ceux à abattre. A_____ devait aussi fournir un document détaillé démontrant la conservation de la vipère aspic par la capture avant le chantier et des mesures d'amélioration in situ, afin de favoriser et de pérenniser cette espèce sur le site, et un dossier de défrichement démontrant l'ensemble des conditions et prévoyant des zones de compensation sur la même parcelle. Le préavis de l'OCAN était lié à l'obtention d'une autorisation de défricher. La procédure de défrichement devait en outre être coordonnée avec un constat de nature forestière.
- 6) Le 27 avril 2012, le département a délivré l'autorisation de construire DP 9_____, annulée par la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) à la suite de plusieurs recours contre cette décision (ATA/1017/2014 du 16 décembre 2014, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 1C_76/2015 du 12 novembre 2015).
- 7) En juin 2012, J_____ Sàrl (ci-après : J_____) a élaboré un rapport explicatif relatif à un dossier de défrichement, d'une demande en autorisation d'abattage d'arbres, d'un plan d'aménagement paysager et des compensations, intitulé « Projet H_____ 4^{ème} étape-Immeuble J, Bâtiment administratif avec parking souterrain et couverture de la voie CFF ».

Une zone forestière cadastrée se trouvait sur une butte ayant été aménagée contre la voie CFF avec une partie des déblais issus des constructions précédentes. Le boisement situé sur celle-ci correspondait à une plantation d'arbres qui avait été réalisée par A_____ au printemps 2000 afin de protéger des nuisances les bâtiments en masquant notamment la vue sur les réservoirs pétroliers des environs. Certaines essences composant la végétation étaient vulnérables, mais d'autres n'étaient pas menacées. La faune comportait des reptiles, notamment des vipères aspic, estimées à une trentaine d'individus. Celles-ci étaient classées dans la catégorie « au bord de l'extinction » en Suisse. Dans le canton, leurs effectifs s'effondraient en raison de la destruction de leur habitat.

Un projet de construction d'un bâtiment administratif et des parkings en sous-sol représentait une occupation du terrain de 5'329 m² sur une surface de 6'198 m² des parcelles n^{os} 1_____ et 2_____. L'organisation du secteur permettrait de répondre à la vocation de zone de développement 3 du site. Les travaux nécessitaient le défrichement de la totalité de la zone forestière cadastrée de la butte d'une surface de 2'801 m². Le défrichement était définitif et répondait à des exigences primant l'intérêt à la conservation de la forêt. Par ailleurs, le projet envisagé proposait une surface de reboisement compensatoire sur une parcelle attenante. De plus, des zones de replantation seraient mises en place sur un nouveau talus le long de la voie CFF « K_____ » et un aménagement paysager des toitures du rez supérieur et sur la voie CFF serait également mis en place en compensation de la soixantaine d'arbres hors forêt, composés essentiellement d'essences indigènes, qui seraient abattus à la suite des constructions.

Des mesures de conservation de la vipère aspic seraient également prises. Il était prévu de capturer un maximum d'individus et de les « stocker » sur le site en zone confinée avant de les réintroduire à la fin des travaux.

- 8) Le 8 juin 2012, A_____ a, en se basant sur le rapport explicatif précité de J_____, déposé une requête en défrichement en prévision d'une demande définitive de construire.

Le projet correspondait à la construction du quatrième et dernier bâtiment situé dans le périmètre ayant fait l'objet du PLQ 5_____. Il nécessitait un défrichement définitif de 2'081 m² qui correspondait à la suppression de la butte.

- 9) Le 15 mars 2013, le département a procédé à un constat de la nature forestière des parcelles n^{os} 1_____, 2_____ et 4_____, publié dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) du même jour et communiqué le même jour également à A_____. Le constat est entré en force le 15 avril 2013.

Selon un relevé du 3 mai 2012 et un plan établi le 14 mai 2012 par un géomètre officiel, la zone forestière cadastrée appartenait à une zone de développement 3 et à une zone ferroviaire. Elle était composée de 100 % d'érable, de tilleul, de chêne, de robinier, de saule, de pin et de charme. Son peuplement datait de quinze ans, sa lisière de cinq ans. Le massif, malgré son jeune âge, remplissait des fonctions forestières, paysagères et biologiques importantes lui conférant le statut de nature forestière.

- 10) Le 6 février 2020, le département a dressé un constat d'infraction faisant état d'un mandat de A_____ et L_____ à une entreprise chargée de procéder à l'élimination de la végétation sur une surface de 2'081 m² sise sur les parcelles n^{os} 4_____, 1_____ et 2_____.

Des arbres hors forêt avaient été abattus sans autorisation et le biotope à vipères aspic détruit. Des travaux de défrichage et de coupe d'arbres isolés avaient été réalisés entre les 3 et 6 février 2020. Le département, à la suite d'une dénonciation, avait demandé l'arrêt de ces travaux le 6 février 2020.

- 11) Le 13 février 2020, le département a dressé un rapport de contravention de défrichage sans autorisation après avoir auditionné MM. M_____ de A_____ et de L_____.

a. Selon leurs représentants, les deux sociétés reconnaissaient les faits. Elles admettaient avoir éliminé la végétation sans autorisation et ne souhaitaient pas dénoncer l'entreprise spécialisée mandatée dans le but de « nettoyer » les parcelles boisées, afin de les rendre « propres », celles-ci n'ayant pas été entretenues par l'État de Genève alors propriétaire, depuis 2012. Le but du défrichage n'était pas de faire disparaître la forêt ou le biotope des vipères aspic. A_____ était prête à collaborer à la remise en état du biotope et à prendre en charge les frais inhérents à la reconstitution.

b. Pour le département, la surface défrichée abritait une population de vipères aspic dont A_____ connaissait la présence dans la forêt et sa protection. L'impact du nettoyage était important d'un point de vue de la biodiversité et du paysage. Le montant de l'amende pour défrichage sans autorisation et atteinte à un biotope sans autorisation devait être déterminé en automne 2020, une année après la reconstruction des caches à vipères et sur la base de la réalisation d'un suivi scientifique par le centre de coordination pour la protection des amphibiens et des reptiles de Suisse à Genève (ci-après : Karch-GE).

- 12) Le 22 octobre 2020, Karch-GE a établi un rapport relatif au suivi de la vipère aspic sur la parcelle n° 2_____ et environs.

Une étude réalisée en 2012 dans le cadre d'un travail de bachelor sur le même secteur avait recensé quarante et une vipères aspic. En 2020, dix-neuf avaient été identifiées. Entre 2012 et 2020, le nombre de vipères identifiées était passé de quarante et une à dix-neuf, soit une diminution de 53 %. En prenant en considération des individus adultes, la population de vipères passait de vingt à seize, soit une diminution de 20 %. La seule explication plausible à la baisse était le défrichage opéré en 2020. Celui-ci avait provoqué un déplacement des individus le long des voies CFF voire la mort de certains dans le secteur.

- 13) Par décisions du 4 août 2021, n^{os} 20210720/01 et 20210720/02, le département a infligé à A_____ et L_____ une amende de CHF 5'000.- chacune pour défrichage et atteinte à un biotope sans autorisation.

- 14) Par acte déposé le 19 août 2021, A_____ a recouru auprès de la chambre administrative contre la décision précitée en mettant en question « la validité de

chacune des deux amendes identiques de CHF 5'000.- qui frappaient d'une part A_____ SA et d'autre part L_____ qui ont les mêmes actionnaires et les mêmes administrateurs ».

Le PLQ de la commune de G_____ en vigueur n'avait pas été respecté par l'OCAN, lors de son constat de la nature forestière de la butte. Le constat était contraire aux décisions de la direction de la police des constructions qui avaient autorisé l'implantation d'une butte et ses plantations à titre provisoire. Le défrichage réalisé relevait d'un nettoyage et d'un débroussaillage des parcelles laissées à l'abandon par l'État de Genève pendant plus de vingt ans. Il était fondé sur les décisions susmentionnées. L'étude réalisée par Karch-GE n'apportait pas de preuves indiscutables de l'impact sur le biotope des vipères aspic. Elle ne tenait pas compte de dix-sept observations d'individus non identifiés qui faisaient passer à trente-six unités la population des vipères, représentant ainsi une diminution de 12 % au lieu des 53 % du constat fait en 2020.

- 15) Le 22 septembre 2021, le département a conclu au rejet du recours.

Le défrichage effectué sans autorisation avait privé les vipères aspic de leur habitat naturel. Il avait exercé un impact fort sur le biotope. A_____ et L_____ avaient occasionné un dommage par le comportement d'un tiers relevant de leur responsabilité. Elles étaient des perturbatrices par comportement. Elles étaient deux personnes morales inscrites au registre du commerce sous deux raisons sociales différentes. Elles avaient été créées à des dates distinctes et ne poursuivaient pas le même but. Elles avaient mandaté conjointement une troisième entreprise pour procéder à des travaux de « nettoyage » des parcelles. Le département avait la possibilité de les rechercher cumulativement.

- 16) Dans sa réplique, A_____ a souligné que les opérations de nettoyage effectuées n'étaient pas amendables dans la mesure où l'OCAN avait procédé à une modification de zone dans un périmètre soumis à un PLQ en force, passant d'une zone de développement à une zone verte, sans respecter la procédure imposée par la loi. Elle avait investi pour mettre en place la butte considérée et améliorer l'environnement des utilisateurs du PLQ communal. Celle-ci étant provisoire, son défrichage avait été prévu au moment de son implantation. Lors du constat de nature forestière, les parcelles concernées appartenaient à l'État. A_____ ne pouvait dès lors pas recourir contre la décision du département. Elle avait procédé au nettoyage des parcelles laissées en friche durant vingt ans et devenues un parking, un roncier et une décharge sauvage.

- 17) Ensuite de quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Le litige porte sur la conformité au droit de l'amende infligée à la recourante à la suite d'un défrichement et d'une atteinte à un biotope sans autorisation.
- 2) Le recours a été interjeté en temps utile (art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 3) Selon l'autorité intimée, la décision contestée est susceptible de recours auprès de la chambre administrative.
 - a. La compétence des autorités est déterminée par la loi et ne peut être créée par accord entre les parties (art. 11 al. 1 LPA). La chambre administrative examine d'office sa compétence (art. 1 al. 2, art. 6 al. 1 let. b et art. 11 al. 2 LPA ; ATA/400/2021 du 13 avril 2021 consid. 1 ; ATA/252/2020 du 3 mars 2020 consid. 1).
 - b. La compétence de la chambre administrative est définie à l'art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05). Elle est, sous réserve des compétences de la chambre constitutionnelle et de la chambre des assurances sociales, l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 al. 1 LOJ). Selon l'art. 132 al. 2 LOJ, le recours à la chambre administrative est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des art. 4, 4A, 5, 6 al. 1 let. a et e, et 57 LPA. Sont réservées les exceptions prévues par la loi.
 - c. En vertu de l'art. 4 al. 1 LPA, sont considérées comme des décisions au sens de l'art. 1 LPA, les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondés sur le droit public fédéral, cantonal, communal et ayant pour objet : de créer, de modifier ou d'annuler des droits ou des obligations (let. a) ; de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b) ; de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou obligations (let. c). Lorsqu'une autorité mise en demeure refuse sans droit de statuer ou tarde à se prononcer, son silence est assimilé à une décision (art. 4 al. 4 LPA).
 - d. Sont réputées autorités au sens de la LPA les autorités administratives ainsi que les juridictions administratives (art. 1 LPA). Sont ainsi réputées autorités administratives au sens de l'art. 1 : le Conseil d'État (let. a), la chancellerie d'État (let. b), les départements (let. c), les services de l'administration cantonale (let. d), les institutions, corporations et établissements de droit public (let. e), les autorités communales, les services et les institutions qui en dépendent (let. f), et les personnes, institutions et organismes investis du pouvoir de décision par le droit fédéral ou cantonal (let. g).

- 4) a. La personne qui intentionnellement défriche sans autorisation est punie d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 42 al. 1 let. a de la loi fédérale sur les forêts du 4 octobre 1991 - LFo - RS 921.0). Si le délinquant agit par négligence, il est passible d'une amende de CHF 40'000.- au plus (al. 2). Si une contravention ou un délit est commis dans le cadre de la gestion d'une personne morale, d'une société de personnes, d'une entreprise individuelle ou dans le cadre de la gestion d'une collectivité ou d'un établissement de droit public, les art. 6 et 7 de la loi fédérale sur le droit pénal administratif du 22 mars 1974 (DPA - RS 313.0) sont applicables. La poursuite pénale est du ressort des cantons (art. 45 LFo). Celui qui contrevient aux dispositions de la loi sur les forêts du 20 mai 1999 (LForêts - M 5 10) et de son règlement d'application du 18 septembre 2019 (Rforêts - M 5 10.01) est puni d'une amende jusqu'à CHF 60'000.- (art. 62 al. 1 LForêts). Les décisions prises par le département en application de la LForêts et du Rforêts peuvent faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal administratif de première instance dans sa composition prévue par l'art. 143 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05 ; art. 63. al. 1 LForêts).
- b. L'art. 64 LForêts dans sa teneur au 1^{er} janvier 2000 prévoyait un recours au Tribunal administratif, devenue la chambre administrative, contre les décisions de la commission cantonale de recours en matière de constructions. Par souci de réduire la durée des procédures en matière d'autorisations de construire, le Conseil d'État a proposé une harmonisation des voies de recours en soumettant au Grand Conseil un projet de loi du 28 avril 2011 modifiant la LCI (ci-après : PL 10689). D'après le rapport de la Commission chargée d'examiner le PL 10689, concernant la LForêts, certains PLQ nécessitaient des autorisations de défrichement et des constats de nature forestière. La décision de défrichement pouvait être attaquée devant une commission cantonale de recours, alors que le PLQ l'était devant l'ancien Tribunal administratif. Le PL 10689 prévoyait de modifier l'art. 64 LForêts en laissant la possibilité de déférer devant la chambre administrative les recours dirigés contre des décisions de constatation de la nature forestière et de délimitation des forêts au sens de l'art. 4 LForêts, ainsi qu'en matière de défrichement, liées à l'adoption d'un plan d'affectation du sol et ayant suivi une procédure parallèle à cet effet (Rapport de la Commission judiciaire et de la police chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'État modifiant la loi sur les constructions et les installations diverses du 28 avril 2011 [ci-après : PL 10689-A], p. 3 et 25). Le projet de loi sur l'organisation judiciaire présenté par le Conseil d'État le 14 avril 2009 (ci-après : PL 10462) proposait de modifier l'art. 64 LForêts en prévoyant un recours au Tribunal administratif régi par l'art. 131 LOJ et la LPA. Néanmoins, la Commission ad hoc chargée d'étudier le PL 10462 a, dans son rapport du 3 septembre 2009, proposé d'abroger l'art. 64 LForêts (Rapport de la Commission ad hoc Justice 2011 chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'État sur l'organisation judiciaire du

3 septembre 2009 [ci-après : PL 10462-A], p. 132). L'art. 64 LForêts a été abrogé le 26 septembre 2010 (ROLG 2010 648).

- 5) a. Selon les art. 11 al. 3 et 64 LPA, le recours adressé à une autorité incompétente est transmis d'office à la juridiction administrative compétente et les parties en sont avisées.
- b. En l'espèce, la chambre administrative n'est pas compétente à ce stade pour traiter du présent litige, l'irrecevabilité du recours doit être constatée. En application des dispositions précitées, le recours sera transmis au TAPI, juridiction administrative compétente pour connaître les litiges fondés sur la LForêts, et les parties en seront informées.
- 6) La recourante a agi devant la chambre administrative alors que la décision litigieuse mentionnait à tort cette voie de droit. Ainsi, malgré l'issue du litige, aucun émoulement ne sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable le recours interjeté le 19 août 2021 par A_____ SA contre la décision du département du territoire - office cantonal de l'agriculture et de la nature du 4 août 2021 ;

transmet le recours au Tribunal administratif de première instance pour raison de compétence ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émoulement, ni alloué d'indemnité de procédure ;

dit que conformément aux art. 82 ss LTF, 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 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 A_____ SA, au département du territoire - office cantonal de l'agriculture et de la nature ainsi qu'à l'office fédéral du développement territorial (ARE).

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mme Krauskopf, M. Verniory,
Mme Lauber, M. Mascotto, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :