

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3081/2020-LCI

ATA/247/2022

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 8 mars 2022

3^{ème} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Mattia Deberti, avocat

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE- OAC

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
8 octobre 2021 (JTAPI/1026/2021)**

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____ est propriétaire de la parcelle n° 1_____, feuillet _____, de la commune d’C_____, d’une surface de 20'015 m² et située en zone agricole mais non en surface d'assolement. Sur la partie sud de la parcelle se trouvent plusieurs bâtiments et une piscine.
- 2)
 - a. Par deux décisions du 10 février 2000 (APA 2_____ et I-3_____), le département de l'aménagement, de l'équipement et du logement, devenu depuis lors le département du territoire (ci-après : DT), a refusé d'autoriser le biotope créé sans autorisation au nord de la parcelle de M. A_____ – correspondant à un point d'eau de 900 m² avec implantation d'une flore locale propre aux zones humides, ayant nécessité la correction de la déclivité du terrain –, a ordonné à M. A_____ de démolir ledit biotope dans les soixante jours et lui a infligé une amende de CHF 10'000.- en sa qualité de perturbateur par situation et par comportement.
 - b. Par arrêt du 23 janvier 2001 (1357/2021), l'ancien Tribunal administratif a rejeté les recours contre ces décisions, ceci après rejet du recours préalable auprès de l'ancienne commission cantonale de recours en matière de constructions s'agissant du refus d'autorisation.
- 3) Par courrier du 23 juillet 2020, non retiré dans le délai de garde et renvoyé par pli simple le 13 août 2020, le DT, soit pour lui l'office des autorisations de construire (ci-après : OAC), a imparti un délai de dix jours à M. A_____ pour faire parvenir ses observations.

Des aménagements et constructions extérieurs avaient été érigés sans aucune autorisation de construire, soit un court de tennis du côté est de la parcelle et entouré d'une importante haie – installation non visible sur les photographies aériennes de 1996 –, un container bleu à l'est dudit court – visible sur les photographies aériennes dès 2018 – et un aménagement paysager au nord de la parcelle, soit le biotope – non visible sur les photographies aériennes de 1996. Cette situation était susceptible de constituer une infraction à la législation sur les constructions et installations diverses.
- 4) Par courrier du 24 août 2020, M. A_____ a formulé ses observations, ceci après avoir obtenu une prolongation de délai au 24 août 2020 pour les faire parvenir par courriel. Les constructions et installations litigieuses, non-autorisées, étaient cependant autorisables et ne pouvaient faire l'objet de mesures ou sanctions.
- 5) Par décision du 27 août 2020, indiquant avoir été prononcée alors qu'aucune suite n'avait été donnée au courrier du 23 juillet 2020, le DT a ordonné à M.

A_____ de rétablir une situation conforme au droit en procédant à la remise en état du terrain naturel, notamment en supprimant le court de tennis et la haie l'entourant, en évacuant le conteneur bleu et en supprimant l'aménagement paysager et de lui faire parvenir un reportage photographique ou tout autre élément attestant de manière univoque de la remise en état, tout ceci dans un délai de soixante jours.

La sanction administrative portant sur la réalisation des travaux sans droit ferait l'objet d'un traitement séparé à l'issue du traitement du dossier et restait réservée. Compte tenu de la situation de la parcelle hors zone à bâtir, le dépôt d'une requête en autorisation de construire serait superfétatoire.

En note de bas de page, il était indiqué que la suppression de toutes les constructions et installations mentionnées signifiait aussi qu'une fois démolies, leurs emplacements devraient être à nouveau aptes à être exploités pour l'agriculture, le sol devant être reconstitué au niveau du terrain naturel préexistant. Toutes les surfaces en pleine terre reconstituées devraient être aptes à répondre positivement aux critères d'aptitude fixés pour les surface d'assolement, notamment concernant la profondeur du sol. Un délai spécifique pourrait être accordé quant à ces travaux de remise en état sur présentation d'un planning.

- 6) Par acte du 28 septembre 2020, M. A_____ a recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre cette décision, concluant à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'il avait procédé à l'enlèvement du conteneur, et à l'annulation de la décision attaquée pour le surplus.

À l'appui de son recours, M. A_____ a notamment produit un rapport d'expertise qualitative concernant la création du biotope sur sa parcelle du 22 septembre 2000.

- 7) Par réponse du 1^{er} décembre 2020, le DT a conclu au rejet du recours.

- 8) Le 11 février 2021, M. A_____ a conclu à ce que le TAPI lui donne acte de ce qu'il avait supprimé le court de tennis et a persisté dans ses conclusions s'agissant de la haie.

Il avait laissé le court inutilisé depuis le début de l'automne et avait fait procéder à l'enlèvement de la clôture métallique et du filet. Lorsque les conditions météorologiques le permettraient, il procéderait au ré-engazonnement du terrain.

- 9) Le 5 mars 2021, le DT a demandé au TAPI d'inviter M. A_____ à se conformer à la décision attaquée s'agissant du court de tennis, l'entier des travaux requis n'ayant pas été effectués, et a pour le reste persisté dans ses conclusions.

- 10) Le 15 septembre 2021 a eu lieu un transport sur place.

Le TAPI a constaté que le conteneur bleu avait été évacué. À l'emplacement de l'ancien court de tennis, il restait un sol « en dur » recouvert de sable vert, tandis que toutes les installations (filets, etc.) avaient été supprimées.

M. A_____ a reconnu ne pas s'être conformé à l'arrêt du Tribunal administratif lui demandant de détruire le biotope, qui n'avait pas subi de modifications depuis sa création en 1999. Sous le sable de l'ancien court de tennis, il y avait sauf erreur du bidim. Il avait fait évacuer 1,5 t de brique pilée et souhaitait planter du gazon, mais ce n'était pas la bonne période. Il fallait 10 à 15 cm de terre avant de pouvoir procéder à la plantation d'une pelouse. Il s'opposait à la suppression de la haie, présente comme le reste depuis 1999.

- 11) Par jugement du 8 octobre 2021, le TAPI a rejeté le recours.

La décision du DT du 10 février 2000 ordonnant la démolition du biotope était entrée en force. La décision contestée, en tant qu'elle demandait la remise en état de la parcelle par la suppression du biotope devait être considérée comme une mesure d'exécution, non sujette à recours. Le recours était irrecevable en ce qui concernait la suppression du biotope.

Le conteneur bleu avait été évacué, de sorte que le recours était devenu sans objet sur ce point.

La construction d'un court de tennis n'était pas conforme à l'affectation de la zone agricole. M. A_____ n'était pas agriculteur et cette installation n'était pas indispensable à une quelconque exploitation agricole ou viticole. Aucune des dérogations prévues par la législation sur l'aménagement du territoire n'était réalisée. Cette installation était soumise à autorisation de construire mais ne pouvait être autorisée et le DT avait à bon droit ordonné sa suppression et la remise en état du terrain dans son état avant la construction, soit avant 1999, les intérêts publics à la préservation des terres agricoles et au rétablissement d'une situation conforme en droit devant l'emporter sur l'intérêt privé de M. A_____ à posséder un court de tennis.

Concernant la haie et les arbres plantés sur la parcelle, en dehors de ceux liés au biotope, il n'apparaissait pas non plus disproportionné d'en demander la suppression, aucun n'étant directement en lien avec l'agriculture. M. A_____ possédait déjà un jardin potager et un jardin d'agrément constitué de nombreux arbres sur la partie sud de sa parcelle.

- 12) Par acte du 10 novembre 2021, M. A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre ce jugement, concluant à son annulation, à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'il avait procédé à l'enlèvement du conteneur et à la suppression du court de tennis, à l'annulation de la décision litigieuse dans la mesure où elle ordonnait la

suppression de la haie entourant le court de tennis et de l'aménagement paysager, soit le biotope, et prescrivait qu'une fois les constructions et installations démolies, leur emplacement devrait à nouveau être apte à être exploité pour l'agriculture, le sol devant être reconstitué au niveau du terrain naturel préexistant et les surfaces en pleine terre reconstituées de manière à répondre positivement aux critères d'aptitude fixés pour les surfaces d'assolement, et à l'allocation d'une indemnité pour les frais causés par la procédure. Préalablement, il sollicitait un transport sur place, afin de procéder à des constatations relatives à l'intégration de la haie dans le paysage, subsidiairement une expertise du biotope pour en décrire les éléments naturels et la contribution à la biodiversité.

Il confirmerait en temps utile à la chambre administrative l'exécution des travaux complets d'élimination du court de tennis.

La haie, plantée plus de vingt ans auparavant, participait à l'attrait de la parcelle pour les animaux, spécialement les oiseaux et plus particulièrement les espèces migratrices. Le TAPI n'avait pas examiné la soumission à autorisation de la haie entourant le court de tennis. La haie, intégrée parmi les arbres fruitiers l'entourant et doublée sur un côté par la haie séparant la parcelle de la voie publique, ne présentait pas les caractéristiques d'une plantation dont l'impact sur le paysage justifiait qu'elle soit soumise à autorisation. La parcelle n'était pas située au milieu des champs, mais entre la zone à bâtir 4B protégée du village de B_____ à l'ouest et la zone 4B de développement attenante à une zone 4B protégée du village d'C_____ à l'est. Au nord, bien qu'en zone agricole, le périmètre, composé d'une douzaine de petites parcelles, était largement bâti et longé, à l'est, par une zone sportive.

L'ordre qui lui était fait de reconstituer le terrain de manière à le rendre apte à répondre positivement aux critères d'aptitude fixés pour les surfaces d'assolement devait être annulé. Il n'appartenait pas à l'administration de lui imposer la manière dont il entendait faire usage de son terrain. Aucune norme ne l'habilitait à exiger qu'en dépit d'un usage résidentiel remontant à plus de vingt-cinq ans, le bien-fonds soit affecté à l'agriculture. La parcelle n'était pas comprise dans les surfaces d'assolement. Le TAPI avait omis de se prononcer sur ces conclusions subsidiaires. Il ne s'agissait pas d'une simple mesure d'exécution, mais d'une nouvelle décision sujette à recours. Le TAPI aurait dû entrer en matière sur ses griefs relatifs au biotope.

Le biotope était conforme à l'affectation de la zone agricole. Les dispositions en matière de protection de l'équilibre écologique, spécialement des biotopes, s'étaient renforcées au cours des dernières années. La suppression du biotope se heurterait à ces dispositions et l'expertise sollicitée confirmerait que sa suppression était un non-sens. Sachant qu'avant la création de celui-ci, le terrain était une simple pelouse faisant partie du jardin d'agrément attenante à la maison d'habitation des personnes étrangères à l'agriculture, la suppression du biotope

pour le remplacer par une telle pelouse n'apporterait aucun bénéfice à l'agriculture et appauvrirait la biodiversité d'un secteur. De tels milieux naturels étaient devenus rares.

À l'appui de son recours, M. A_____ a notamment produit trois préavis de 1999 et 2000 concernant la création du biotope sur sa parcelle.

- 13) Par réponse du 15 décembre 2021, le DT a conclu au rejet du recours, avec suite de frais et dépens.

Il prenait note que M. A_____ n'entendait pas contester le jugement du TAPI quant au court de tennis. La suppression de ce dernier, non conforme à l'affectation de la zone agricole, n'étant que partielle, comme le reconnaissait l'intéressé, le DT persistait dans les termes de son ordre de remise en état.

Contrairement à ce qu'affirmait M. A_____, la partie nord de sa parcelle était libre de toute construction, avant qu'il ne décide de l'aménager en un immense parc paysager, comprenant, outre le biotope, le court de tennis et la haie. Ces aménagements l'avaient été dans le cadre de son projet initial d'embellir une surface qui, jusque-là, avait été laissée en jachère. La haie était soumise à autorisation, laquelle n'aurait pas pu être délivrée, en l'absence de lien fonctionnel direct avec une exploitation agricole ou horticole tributaire du sol et de réalisation d'une des exceptions prévues par la législation sur l'aménagement du territoire.

En ce qui concernait l'exigence de reconstitution d'un sol apte à être exploité, le DT ne faisait qu'exiger que la partie nord de la parcelle retrouve son affectation d'origine, à savoir qu'elle soit propre à être utilisée à des fins agricoles ou horticoles, comme elle l'était avant que le biotope et le parc paysager lié ne soient aménagés. Dès lors que M. A_____ avait pris le risque de réaliser des installations – soit le court de tennis et la haie – non conformes à la zone agricole, il devait s'attendre à ce que l'autorité se préoccupe davantage de rétablir une situation conforme au droit que des inconvénients pouvant en découler pour lui. Même si le terrain n'était plus compris dans les surfaces d'assolement, il devait recouvrer l'aspect qui était le sien avant les travaux litigieux, à savoir qu'il soit propre à une exploitation agricole ou horticole.

S'agissant du biotope, l'acte ne faisait que reprendre, sans les modifier, des obligations figurant déjà dans une décision antérieure. Il s'agissait donc d'une mesure d'exécution. Le fait que les dispositions légales aient évolué dans l'intervalle ne permettait pas à M. A_____ de venir contester une décision exécutoire, malgré l'écoulement du temps. Le recours était effectivement irrecevable s'agissant du biotope. Si M. A_____ était convaincu que le biotope était aujourd'hui autorisable, il aurait pu déposer une demande d'autorisation de construire, en vue de le régulariser.

- 14) Le recourant n'ayant pas répliqué dans le délai imparti, 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. L'acte de recours contient, sous peine d'irrecevabilité, la désignation de la décision attaquée et les conclusions du recourant (art. 65 al. 1 LPA). L'acte de recours contient également l'exposé des motifs ainsi que l'indication des moyens de preuve (art. 65 al. 2 1^{ère} phr. LPA). La juridiction administrative applique le droit d'office et ne peut aller au-delà des conclusions des parties, sans pour autant être liée par les motifs invoqués (art. 69 al. 1 LPA).
- b. 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/499/2021 du 11 mai 2021 consid. 2a). 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. L'objet d'une procédure administrative ne peut donc pas s'étendre ou qualitativement se modifier au fil des instances, mais peut tout au plus se réduire dans la mesure où certains éléments de la décision attaquée ne sont plus contestés. Ainsi, si un recourant est libre de contester tout ou partie de la décision attaquée, il ne peut pas prendre, dans son mémoire de recours, des conclusions qui sortent du cadre des questions traitées dans la procédure antérieure (ATA/499/2021 précité consid. 2a).
- c. En l'espèce, le recours est dirigé contre le jugement du TAPI déclarant le recours interjeté devant lui (1) irrecevable en tant qu'il concernait le biotope et (2) sans objet concernant le conteneur bleu et confirmant pour le reste la décision de l'autorité intimée ordonnant le rétablissement d'une situation conforme au droit en (3) supprimant le court de tennis ainsi que (4) la haie l'entourant.

Le conteneur bleu, dont le TAPI et les parties ont constaté qu'il avait été enlevé, ne fait plus partie de l'objet du litige devant la chambre de céans.

Le recourant conteste par contre tant l'irrecevabilité du recours concernant le biotope que son rejet en relation avec l'ordre de suppression de la haie, deux éléments qui devront être examinés dans le cadre du présent arrêt.

Par ailleurs, le recourant conclut à ce qu'il lui soit donné acte du fait qu'il a procédé à l'enlèvement du court de tennis et a indiqué qu'il confirmerait en temps utile l'exécution des travaux complets d'élimination du court de tennis, ce qu'il n'a ensuite cependant pas fait alors que la procédure était pendante devant la chambre administrative. Le recourant ne conteste donc pas en tant que telle l'exigence de cette suppression du court de tennis. Il remet toutefois en cause les modalités de suppression telles que précisées par l'autorité intimée, soit la remise en état du terrain naturel, définie comme le fait pour le terrain de retrouver son aptitude à l'agriculture, soit la reconstitution au niveau du terrain naturel et la capacité des surfaces en pleine terre de répondre positivement aux critères d'aptitudes fixés pour les surfaces d'assolement.

Au vu de ce qui précède, le recours porte sur la conformité au droit (1) de l'irrecevabilité du recours devant le TAPI en relation avec le biotope, (2) de la suppression de la haie ainsi que (3) des modalités définies de suppression du court de tennis – mais non la suppression elle-même, non contestée et dès lors entrée en force – et de la haie.

3) Le recourant sollicite un transport sur place ainsi qu'une expertise du biotope.

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale 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 et d'obtenir qu'il y soit donné suite (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b). Ce droit ne s'étend qu'aux éléments pertinents pour l'issue du litige et n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, 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 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3). En outre, il n'implique pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1).

b. En l'espèce, le recourant demande un transport sur place pour procéder à des constatations relatives à l'intégration de la haie entourant le court de tennis dans le paysage. Le TAPI a toutefois déjà procédé à un transport sur place, dont le procès-verbal figure au dossier en mains de la chambre administrative, tandis que le dossier remis par l'autorité intimée comprend des photographies aériennes de la parcelle du recourant, représentant une partie des parcelles alentour, ceci tant avant qu'après la création des éléments litigieux. Au surplus, le système d'information du territoire genevois (ci-après : SITG) permet à la chambre de

céans d'accéder aux photographies aériennes de la parcelle du recourant et des environs, tandis que « Google street view » permet d'avoir une vision depuis le chemin des Quoattes, au sud de la parcelle, et le chemin du Cannelet, au nord de la parcelle. La tenue d'un nouveau transport sur place n'apparaît dès lors pas utile à la résolution du présent litige.

Par ailleurs, l'expertise du biotope demandée n'apparaît pas non plus utile, vu ce qui suit.

La chambre administrative dispose ainsi d'un dossier complet lui permettant de trancher le litige en toute connaissance de cause et il ne sera pas donné suite aux deux requêtes d'actes d'instruction du recourant.

4) Le recourant conteste l'irrecevabilité du recours devant le TAPI a en tant qu'il était dirigé contre la remise à l'état du terrain naturel par la suppression de l'aménagement paysager situé au nord de la parcelle, soit le biotope.

a. Selon l'art. 59 let. b LPA, le recours n'est notamment pas ouvert contre les mesures d'exécution des décisions.

L'interdiction d'attaquer les mesures d'exécution vise à soustraire au contrôle juridictionnel les actes qui, sans les modifier ni contenir d'éléments nouveaux, ne servent qu'à assurer la mise en œuvre de décisions exécutoires au sens de l'art. 53 al. 1 let. a LPA. Le contrôle incident de ces dernières s'avère par conséquent exclu. La notion de « mesures » à laquelle se réfère le texte légal s'interprète largement et ne comprend pas seulement les actes matériels destinés à assurer l'application de décisions, mais également toutes les décisions mettant ces dernières en œuvre (ATA/709/2021 du 6 juillet 2021 consid. 4 et les références citées).

Une décision de base ne peut en principe pas être remise en cause à l'occasion d'une nouvelle décision qui exécute l'acte de base (Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2^{ème} éd., 2018, n. 1149 p. 398). Le contrôle des décisions administratives en force est aussi en principe exclu, que ce soit par un tribunal ou par une autorité administrative, notamment à l'occasion d'une nouvelle décision qui exécute la décision de base (Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 640 p. 231). Si un recours n'est pas formé contre une décision de principe, le requérant est forclos pour se prévaloir de sa non-validité au moment où il voudra mettre en cause les décisions prises en conséquence de cette première décision. La décision de principe ne peut donc pas être revue incidemment à l'occasion d'un recours contre des décisions d'exécution (ATA/709/2021 du 6 juillet 2021 consid. 4 et les références citées).

b. Les demandes en reconsidération de décisions prises par les autorités administratives sont recevables lorsqu'un motif de révision au sens de l'art. 80

let. a et b LPA existe (let. a) ou lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis la première décision (let. b ; art. 48 al. 1 LPA). Il y a lieu à révision lorsque, dans une affaire réglée par une décision définitive, il apparaît qu'un crime ou un délit, établi par une procédure pénale ou d'une autre manière, a influencé la décision (let. a) ou que des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants existent, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (let. b ; art. 80 LPA).

c. En l'espèce, le biotope, créé en 1999 au nord de la parcelle du recourant, que l'autorité intimée a désigné comme aménagement paysager, a fait l'objet de décisions de refus d'autorisation de construire et d'ordre de démolition le 10 février 2000. Le recourant avait à l'époque formé recours contre ces décisions, confirmées, pour l'une en dernier lieu, par l'ancien Tribunal administratif le 23 janvier 2001, ensuite de quoi les deux décisions sont entrées en force.

Quant à la décision litigieuse, elle ordonne la remise en état du terrain naturel par la suppression du biotope.

Les deux actes, de démolition de 2000 et de remise en état de 2020, visent donc tous deux la suppression du biotope, cette obligation ayant déjà été créée en 2000 et la décision de 2020 ne faisant sur ce point que rappeler la décision précédente, sans créer de nouvelle obligation. Elle n'impose donc sous cet angle aucune nouvelle obligation au recourant. Il s'agit par conséquent d'une mesure d'exécution de la première décision entrée en force, contre laquelle le recours n'était pas ouvert.

Cependant, le dossier de l'autorité intimée versé à la procédure dénote que seule la suppression du biotope a été ordonnée en 2000, sans les modalités définies dans la décision à présent litigieuse, soit la remise en état du terrain naturel, définie comme le fait pour le terrain de retrouver son aptitude à l'agriculture, soit la reconstitution au niveau du terrain naturel et la capacité des surfaces en pleine terre de répondre positivement aux critères d'aptitude fixés pour les surfaces d'assolement. Néanmoins, dans sa réponse, l'autorité intimée a expliqué que cette exigence devait uniquement être interprétée comme le fait pour le terrain d'être remis dans son état antérieur à la construction du biotope, ce qu'implique sa suppression, déclaration conformément à laquelle l'obligation faite dans la décision litigieuse devra être comprise, conformément au principe de la bonne foi. Il n'y a donc aucune obligation nouvelle quant à l'ordre de suppression du biotope par la remise à l'état de terrain naturel.

Au surplus, il sera relevé que par ses arguments au fond, soit le fait que la législation ait évolué et dicte la protection du biotope, que la parcelle ne se trouve plus en surface d'assolement et que le biotope n'ait pas été démoli depuis plus de vingt ans et se soit modifié naturellement, le recourant invoque en réalité des faits nouveaux qu'il estime devoir entraîner le réexamen des décisions en force du 10

février 2000. Il sera constaté à cet égard qu'une demande de reconsidération du refus d'autorisation de construire ou de l'ordre de démolition doit être préalablement soumise à l'autorité intimée et ne pouvait être directement formée devant le TAPI.

Au vu de ce qui précède, c'est à bon droit que l'instance précédente a déclaré le recours irrecevable en tant qu'il concernait le biotope.

5) Le recourant conteste l'ordre de suppression de la haie, affirmant qu'elle participerait à l'attrait de la parcelle pour les animaux et ne serait pas soumise à autorisation.

a. Lorsque l'état d'une construction, d'une installation ou d'une autre chose n'est pas conforme aux prescriptions de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05), des règlements qu'elle prévoit ou des autorisations délivrées en application de ces dispositions légales ou réglementaires, le DT peut notamment en ordonner la remise en état, la réparation, la modification, la suppression ou la démolition (art. 129 let. e et 130 LCI). Les propriétaires ou leurs mandataires, les entrepreneurs et les usagers sont tenus de se conformer aux mesures ordonnées par le DT en application des art. 129 et 130 LCI (art. 131 LCI). Le DT notifie aux intéressés, par lettre recommandée, les mesures qu'il ordonne. Il fixe un délai pour leur exécution, à moins qu'il n'invoque l'urgence (art. 132 al. 1 LCI).

b. De jurisprudence constante, pour être valable, un ordre de mise en conformité doit respecter cinq conditions cumulatives :

- l'ordre doit être dirigé contre le perturbateur ;
- les installations en cause ne doivent 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 ;
- l'autorité ne doit pas avoir créé chez l'administré concerné, que ce soit par des promesses, par des infractions, des assurances ou encore un comportement des conditions telles qu'elle serait liée par la bonne foi ;
- 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/330/2021 du 16 mars 2021 consid. 3c et les références citées).

6) a. Selon l'art. 16 LAT, les zones agricoles servent à garantir la base d'approvisionnement du pays à long terme, à sauvegarder le paysage et les espaces de délasserment 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 (al. 1). Il importe, dans la mesure du possible, de délimiter des surfaces continues d'une certaine étendue (al. 2).

b. Selon l'art. 16a al. 1 LAT, 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. Cette notion de conformité peut être restreinte en vertu de l'art. 16 al. 3 LAT.

c. 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 (let. a), respectent la nature et le paysage (let. b) 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 ; let. c ; 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).

- 7) a. Aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente. L'autorisation est délivrée si la construction ou l'installation est conforme à l'affectation de la zone (art. 22 al. 1 et al. 2 let. a de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 ; LAT - RS 700).

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, ni modifier la configuration du terrain (art. 1 al. 1 let. a et d LCI). 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 maisons destinées à l'habitation, au commerce, à l'industrie ou à l'agriculture (let. a), les murs, clôtures, portails, poulaillers, clapiers, chenils (let. b), les garages et ateliers de réparations, les entrepôts, les dépôts de tous genres (let. c), les ascenseurs et monte-charges, les installations de chauffage, de distribution d'eau, de gaz ou d'électricité et les antennes électromagnétiques (let. d), les installations extérieures destinées à l'exploitation d'une industrie ou à l'extraction de matières premières (let. e) et les installations de stockage d'hydrocarbures et liquides assimilés (let. f ; art. 1 du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 - RCI - L 5 05.01).

b. Selon la jurisprudence, sont considérés comme des constructions ou installations au sens de l'art. 22 al. 1 LAT tous les aménagements durables et fixes créés par la main de l'homme, exerçant une incidence sur l'affectation du sol, soit parce qu'ils modifient sensiblement l'espace extérieur, soit parce qu'ils chargent l'infrastructure d'équipement ou soit encore parce qu'ils sont susceptibles de porter atteinte à l'environnement (ATF 140 II 473 consid. 3.4.1 ; 123 II 256 consid. 3 ;

ATF 119 Ib 222 consid. 3a). La procédure d'autorisation doit permettre à l'autorité de contrôler, avant la réalisation du projet, sa conformité aux plans d'affectation et aux diverses réglementations applicables. Pour déterminer si l'aménagement prévu est soumis à cette procédure, il faut évaluer si, en général, d'après le cours ordinaire des choses, cet aménagement entraînera des conséquences telles qu'il existe un intérêt de la collectivité ou des voisins à un contrôle préalable (ATF 139 II 134 consid. 5.2 ; 123 II 256 consid. 3 ; 119 Ib 222 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_50/2020 du 8 octobre 2020 consid. 6.1).

c. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, il peut être justifié de considérer les plantations comme des installations, au même titre que les modifications du sol par des clôtures, des barrières, des étangs, etc. sont assimilées à des installations. Ainsi, la plantation d'arbres peut, dans certains cas, entraîner une modification importante du paysage, créée par l'homme, durable et liée au sol. Pour savoir si c'est le cas, il faut évaluer l'impact concret d'une plantation sur le paysage, notamment d'un point de vue esthétique. Il faut notamment tenir compte de l'importance et le type de plantations, leur surface, leur densité et leur agencement, de même que leur situation dans l'environnement existants (arrêts du Tribunal fédéral 1C_424/2016 du 27 mars 2017 consid. 2.1.2 ; 1C_658/2013 du 24 janvier 2014 consid. 4.1 ; 1A.276/2006 du 25 avril 2007 consid. 5.2).

Ainsi, un agrandissement modeste d'un jardin privatif, par la plantation de quelques arbres dans l'environnement proche de la maison d'habitation, pourrait échapper à l'assujettissement. En revanche, la création d'un véritable parc paysager d'une certaine étendue, sur une surface auparavant libre de toute plantation, comporte un impact important sur le paysage, ainsi qu'un changement d'affectation: le caractère d'agrément deviendrait alors prépondérant et exclurait durablement toute exploitation agricole (arrêt du Tribunal fédéral 1A.276/2006 précité consid. 5.2 ; 1A.77/2003 du 18 juillet 2003 consid. 3.3; 1A.36/2001 du 29 janvier 2002 consid. 3.2).

Dans un arrêt du 25 avril 2007 concernant l'installation d'un jardin potager de 750 m² et la plantation d'arbres fruitiers en zone agricole, le Tribunal fédéral a tenu compte de l'impact du jardin potager sur le paysage et sur l'utilisation agricole du fond, retenant qu'il n'était pas négligeable. Pour cette raison déjà, cet aménagement devait être soumis à une autorisation de construire. Par ailleurs, en raison de sa localisation, il était de nature à causer des désagréments aux voisins, notamment lors des travaux d'entretien effectués par les jardiniers auxquels le recourant faisait appel pour s'en occuper et de l'installation de compostage des déchets qui lui était liée. En ce qui concernait la plantation des arbres fruitiers en ligne le long des limites sud et ouest de la parcelle, elle ne présentait aucun aspect naturel et avait un impact manifeste sur le paysage. Elle aurait en outre pour effet de clôturer la parcelle, rendant l'exploitation agricole de celle-ci plus difficile. Elle devait également être assujettie à une autorisation de construire. La question était

plus délicate s'agissant des vergers d'arbres fruitiers à hautes tiges plantés dans l'angle sud-est et à l'ouest de la parcelle. Néanmoins, l'impact d'un projet sur le territoire devait être examiné dans une perspective d'ensemble et non pour chaque objet pris isolément. Aussi, dans la mesure où la procédure d'autorisation de construire s'imposait pour le jardin potager et le verger en espalier, l'autorité cantonale pouvait exiger que cette procédure s'étende également aux arbres fruitiers à hautes tiges (arrêt du Tribunal fédéral 1A.276/2006 précité consid. 5.3).

Le Tribunal fédéral a également qualifié de soumise à autorisation de construire une haie d'ifs de la hauteur d'une personne installée en attique d'une maison de trois étages. Le Tribunal fédéral a estimé qu'en raison de sa taille, de sa position sur le bord supérieur du toit et de sa densification – comme une structure de toit – la haie donnait l'impression visuelle d'une surélévation correspondante du bâtiment. Dans ces conditions, la haie plantée sur le toit entraînait une modification importante de l'aspect spatial extérieur du bâtiment. Il en résultait des conséquences spatiales importantes qui justifiaient un intérêt du public ou des voisins à un contrôle préalable (arrêt du Tribunal fédéral 1C_658/2013 précité consid. 4.4).

Le Tribunal fédéral a par contre nié la soumission à autorisation de construire d'une haie de thuyas dans une cour intérieure en zone à bâtir, laquelle n'avait pas d'impact esthétique significatif sur le paysage et n'avait aucune conséquence spatiale importante, contrairement aux deux cas susmentionnés (arrêt du Tribunal fédéral 1C_424/2016 précité consid. 2.4).

- 8) a. 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).
- b. 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 ; ATA/1304/2020 du 15 décembre 2020 consid. 10a et les références citées). Dans la règle, l'intérêt public majeur à la préservation des zones agricoles et la distinction fondamentale entre espace bâti et non-bâti l'emporte (arrêt du Tribunal fédéral 1C_233/2014 du 23 février 2015 consid. 4 ; ATA/1304/2020 précité consid. 10a et les références citées).

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/1304/2020 précité consid. 10a et les références citées).

- 9) a. En l'espèce, le recourant conteste la soumission à autorisation de la haie entourant l'ancien court de tennis, argumentant se faisant que la deuxième condition d'un ordre de mise en conformité, soit le défaut d'autorisation requise, ne serait pas réalisée.

Cependant, contrairement à ce qu'il affirme, la haie litigieuse n'est en aucun cas comparable à une haie de thuyas dans une cour intérieure en zone à bâtir, comme c'était le cas dans le dernier cas jurisprudentiel susmentionné. En effet, la haie en cause est installée au milieu de la partie est de sa parcelle, située non pas en zone à bâtir mais en zone agricole.

Il convient donc d'examiner l'impact concret de cette haie dans le paysage pour déterminer si elle est soumise à autorisation de construire.

La plantation litigieuse constitue une haie, plutôt dense – comme le dénotent les photographies aériennes figurant à la procédure et sur le SITG – et d'implantation rectangulaire. Elle était en effet initialement destinée à entourer le court de tennis, de manière à séparer celui-ci du reste de la parcelle. Ainsi, cette haie a un agencement particulier lié à sa vocation initiale, lequel n'a aucun aspect naturel, en plus de ne plus faire sens après la suppression du court de tennis. L'impact de la haie en cause sur le paysage en zone agricole ne peut dès lors être dénié, d'autant plus au vu de l'état de la parcelle située directement à l'est de celle du recourant, également sise en zone agricole et libre de constructions, selon les photographies aériennes disponibles sur le SITG, sauf dans sa partie sud, éloignée de la haie en cause et proche des bâtiments sis sur la parcelle du recourant. L'impact de la haie au niveau du paysage est d'ailleurs évident en comparant les deux photographies aériennes figurant au dossier de l'autorité intimée, l'une sur laquelle figure le court de tennis entouré de sa haie et l'autre antérieure à ces installations et plantations.

À cela s'ajoute que la haie litigieuse doit être considérée dans le cadre du projet d'ensemble, conformément à la jurisprudence et ne peut donc être considérée sans prendre en compte le court de tennis, dont le principe de la suppression et donc le caractère non autorisé et non autorisable, n'est plus contesté.

Au vu de ce qui précède, l'autorité intimée n'a pas erré en retenant que la haie litigieuse était assujettie à autorisation de construire. Le recourant n'affirmant

pas que la haie aurait été autorisée, ni d'ailleurs même autorisable, la deuxième condition du prononcé d'un ordre de mise en conformité est réalisée et le grief sera écarté.

b. Le recourant se prévaut également de la participation de la haie à l'attrait présenté par sa parcelle pour les animaux, en particulier les oiseaux migrateurs. La chambre administrative comprend ce grief, peu motivé, comme soulevant le caractère disproportionné de l'ordre de suppression de la haie.

Sur ce point, le recourant fonde son grief sur une simple affirmation non étayée, laquelle se fonde elle-même sur l'existence du biotope voisin de la haie, dont la démolition a été ordonnée par décision entrée en force.

Dans ces circonstances, l'allégation du recourant ne peut à elle seule suffire à faire primer l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit et au respect de l'affectation de la zone agricole. Le grief sera écarté.

10) Le recourant conteste finalement les modalités de suppression de la haie et du court de tennis, affirmant qu'elles seraient contraire au principe de la légalité.

a. À teneur de l'art. 5 al. 1 Cst., le droit est la base et la limite de l'activité de l'État. Toute activité étatique doit reposer sur une règle de droit générale et abstraite, les actes de rang inférieur devant respecter ceux qui sont de rang supérieur (ATA/606/2018 du 13 juin 2018 consid. 3 ; Jean François AUBERT/Pascal MAHON, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, 2003, p. 43).

Le principe de la légalité se compose de deux éléments : le principe de la suprématie de la loi et le principe de l'exigence de la base légale. Le premier signifie que l'autorité doit respecter l'ensemble des normes juridiques ainsi que la hiérarchie des normes. Le second implique que l'autorité ne peut agir que si la loi le lui permet ; son action doit avoir un fondement dans une loi (ATA/606/2018 précité consid. 3 ; ATA/383/2017 du 4 avril 2017 consid. 5a).

Le principe de la légalité exige donc que les autorités n'agissent que dans le cadre fixé par la loi. Il implique qu'un acte étatique se fonde sur une base légale matérielle qui est suffisamment précise et qui a été adoptée par l'organe compétent (ATF 141 II 169 consid. 3.1).

Sous son aspect de primauté de la loi, le principe de la légalité, signifie d'abord que l'administration doit respecter la loi, s'en tenir à ses prescriptions (Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 467 p. 163).

b. Aux termes de l'art. 5 al. 3 Cst., les organes de l'État et les particuliers doivent agir de manière conforme aux règles de la bonne foi. Cela implique notamment qu'ils s'abstiennent d'adopter un comportement contradictoire ou

abusif (ATF 136 I 254 consid. 5.2 ; 134 V 306 consid. 4.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_173/2017 du 31 mars 2017 consid. 2.3 ; 2C_934/2016 du 13 mars 2017 consid. 3.1 ; 2C_227/2015 du 31 mai 2016 consid. 7). De ce principe général découle notamment le droit fondamental du particulier à la protection de sa bonne foi dans ses relations avec l'État, consacré à l'art. 9 in fine Cst. (ATF 138 I 49 consid. 8.3.1 et les arrêts cités ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_626/2019 du 8 octobre 2020 consid. 3.1 ; 1C_277/2020 du 27 août 2020 consid. 2.2 ; 1C_267/2019 du 5 mai 2020 consid. 4.1). Le principe de la bonne foi protège le citoyen, à certaines conditions, dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, notamment lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration et qu'il a pris sur cette base des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir de préjudice (ATF 137 I 69 consid. 2.5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_153/2015 du 23 avril 2015 consid. 4 ; ATA/601/2018 du 12 juin 2018 consid. 7). Le principe de la confiance, découlant de celui de la bonne foi, commande également à l'administration d'adopter un comportement cohérent et dépourvu de contradiction ; la jurisprudence y a recours parfois pour corriger les conséquences préjudiciables aux intérêts des administrés qui en découleraient (ATF 111 V 81 consid. 6 ; 108 V 84 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_153/2015 précité consid. 4).

c. En l'espèce, la décision attaquée contient, comme le soulève le recourant, une note de bas de page précisant que la remise à l'état naturel par la suppression de la haie et du court de tennis suppose qu'une fois les installations démolies, leurs emplacements devront à nouveau être aptes à être exploités pour l'agriculture, le sol devant être reconstitué au niveau du terrain naturel préexistant. Cette note indique également que toutes les surfaces en pleine terre devront être aptes à répondre aux critères d'aptitude fixés pour les surfaces d'assolement, notamment concernant la profondeur du sol.

Dans sa réponse devant la chambre administrative, l'autorité intimée a indiqué que cette note de bas de page ne faisait qu'exiger que lesdits emplacements retrouvent l'état qui était le leur avant les travaux litigieux, leur permettant ainsi de retrouver leur affectation d'origine, soit d'être propre à être utilisés à des fins agricoles ou horticoles.

Cette note doit être interprétée à la lumière des explications fournies par l'autorité intimée dans la cadre de sa réponse qui lie l'autorité intimée en vertu du principe de la bonne foi. Il doit ainsi être retenu qu'elle n'impose pas d'autres obligations que celle de remise en état, comme le permettent les art. 129 let. e et 130 LCI. Le grief sera écarté.

- 11) Dans ces circonstances, le recours contre le jugement du TAPI, entièrement mal fondé, sera rejeté.

- 12) Vu l'issue du litige, un émoulement de CHF 1'500.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA) et il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 10 novembre 2021 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 8 octobre 2021 ;

au fond :

le rejette ;

met un émoulement de CHF 1'500.- à la charge de Monsieur A_____ ;

dit qu'il n'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 Mattia Deberti, avocat du recourant, au département du territoire, au Tribunal administratif de première instance ainsi qu'à l'office fédéral du développement territorial (ARE).

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

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

la présidente siégeant :

F. Scheffre

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :