

EXAMEN DU 28 MAI 2018

Veillez vous limiter à trois pages au maximum. L'énoncé comporte deux pages.

La durée de l'examen est de deux heures.

Beaux immeubles paysans SA (ci-après BIP), possède deux parcelles (A et B) sises dans une charmante commune champêtre du canton de Genève.

La parcelle A se situe au centre du village, en zone de construction 4B au sens de l'art. 19 al. 2 let. b de la loi genevoise d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (LaLAT). Pour l'instant, elle est simplement occupée par un jardin, séparé de la rue centrale du village par un mur ancien. Il y a deux ans, BIP avait déposé une demande d'autorisation de construire sur cette parcelle une maison villageoise de trois appartements. L'autorisation sollicitée avait été refusée trois mois plus tard par le département de l'aménagement du logement et de l'énergie (DALE), car elle nécessitait la démolition du mur, jugé intéressant et digne d'être conservé par la Commission des monuments, de la nature et des sites (CMNS). Le DALE avait suggéré à BIP de modifier son projet pour pouvoir maintenir le mur, mais celle-ci n'avait réagi ni à la décision ni à la suggestion du DALE.

Il y a deux mois, suite à des pluies diluviennes, le mur s'est complètement effondré. Consultée, la CMNS a estimé qu'une éventuelle reconstruction du mur n'aurait aucun sens du point de vue de la protection du patrimoine. BIP vient dès lors de redéposer exactement la même demande d'autorisation de construire auprès du DALE. Elle vous demande si cette démarche a des chances d'aboutir.

A la réflexion, elle considère en outre que le refus d'autorisation qui lui a été signifié il y a 21 mois était illicite, car il reposait sur une interprétation trop stricte de la loi et était clairement contraire au principe de proportionnalité. Elle a donc demandé par écrit au DALE d'être indemnisée pour la perte financière (notamment des intérêts payés sur un crédit de construction inutilisable) qu'elle a subie jusqu'ici en raison de ce refus. Il y a une semaine, elle a reçu un courrier du DALE lui refusant poliment toute indemnisation. BIP vous demande comment contester ce courrier et faire valoir son droit à l'indemnisation « s'il le faut le plus loin possible ». Elle vous demande aussi quelles sont ses chances au fond sur ce point.

Quant à la parcelle B, elle se situait également en zone 4B, mais à l'extérieur du village dans une zone de vergers destinée depuis longtemps à la construction de logements. Il y a quatre ans, BIP avait déposé une demande d'autorisation de construire un petit immeuble d'une dizaine de logements sur ladite parcelle. Lors de l'instruction de ce dossier, il est apparu qu'une nappe phréatique était bien plus proche de la surface du sol que ce qui avait été présumé lorsque la parcelle avait été classée en zone 4B. Considérant que toute construction sur ce terrain risquait de porter atteinte à la nappe, le DALE a refusé l'autorisation de construire. Il a en outre engagé une procédure de modification du plan des zones de constructions qui a abouti, il y a deux ans, à faire passer la parcelle B de BIP en zone agricole, afin de garantir à long terme la protection de la nappe. BIP n'a, à l'époque, réagi ni au refus d'autorisation ni à la modification du plan.

en vigueur

*Décis 1
= nég
fondé
entrée
en force*

*L'indemnité à
cause de
faute*

*Procédure
2) fond*

*LaLAT
maison
affectée
habitation
motif*

*circ. nouvelle
1
à déjà statue - plutôt recous*

*légalité
2) prop*

*décis 2
nég form
exprop.
wat?
déclassement*

S'étant penchée à nouveau attentivement sur la question avec divers experts ces derniers mois, BIP est parvenue à la conclusion que le déclassement de sa parcelle en zone agricole était juridiquement injustifié et portait une atteinte disproportionnée à son droit de propriété. Elle estime qu'il aurait suffi de prévoir des projets de construction tenant compte de manière adéquate de la présence de la nappe. Elle prévoit donc de déposer une nouvelle demande d'autorisation de construire, avec un projet modifié afin d'assurer au mieux la protection de la nappe, en soulevant le caractère contraire au droit du placement de sa parcelle en zone agricole. Elle vous demande si cette démarche a des chances d'aboutir. *Nan*

①
nécessité
recours au
tribunal
passer

Enfin, pour le cas où elle ne pourrait définitivement plus construire sur sa parcelle, elle entend demander une indemnisation en raison de la restriction de son droit de propriété qui en résulte. Là encore, elle vous demande quelles sont ses chances.

② EAPR
+ REC

Veillez répondre à BIP, en ne traitant des voies de recours que dans les cas où elle vous le demande.



Nom: Samsan

Prénom: Clara

Professeur/Professeure: M. Tanguerel

5,5

Epreuve: Droit administratif

Date: 28.05.18

I. Droit applicable: Pour le fond, la LAT, la LaLAT, la LCS, LREC. Pour la forme, la LPA, la LIF, LOY.

II. Qualification juridique: Les refus d'autorisation d'il y a deux ans, ainsi que celui d'il y a 4 ans, sont toutes deux des décisions négatives, sur requête et formatrices concernant le droit de BDP de construire (art. 4 let. a CPA). Le plan de zones est un plan d'affectation qui règle un mode d'utilisation du sol (art. 14 al. 1 LAT). Un déclassement est une modification du plan d'affectation selon les art. 15 ss LAT dont il s'agit est une décision du Grand Conseil, sous forme de loi, susceptible d'un référendum cantonal facultatif et contre laquelle les opposants peuvent recourir à la CJEA (art. 35 al. 2 et 1 LaLAT).

III. Analyse

1) Submission de la même demande: BDP veut soumettre exactement la même demande d'autorisation de construire au DAE (art. 2 al. 1 CC) qu'il y a deux ans. Face au refus d'octroi de l'autorisation, il aurait alors posé ^{le refus} est donc en force de chose décidée. Or, reformuler exactement la même demande deux ans plus tard ne sert à rien car une autorité ne statue pas deux fois sur la même affaire avec le même état de fait. BDP a plutôt intérêt à formuler une demande de recours devant l'autorité de base, le DAE (art. 2 al. 1 CC), ce qui permet de modifier une décision entrée en force. En effet, selon l'art. 43 al. 1 let. a CPA, la recourabilité est obligatoire en cas de circonstance nouvelle, soit un fait nouveau apparu après la décision. Celui-ci doit être pertinent par rapport à l'objet de la décision et avoir une incidence sur la situation juridique. En l'espèce, le refus d'autorisation était motivé par la nécessité de défendre un monument, monument qui a été détruit par la pluie et que la commune estime pas nécessaire de reconstruire. Il n'y a donc plus d'obstacle à l'octroi de l'autorisation et la disparition du mur est bien une circonstance nouvelle. Le DAE, face à la demande de recourabilité obligatoire de BDP, sera obligé de rendre une nouvelle décision et il y a de très grandes chances que l'autorisation soit cette fois octroyée.

2) Indemnisation et procédure: À l'issue de l'art. 2 al. 1 LREC l'état de GE est tenu de réparer les dommages causés aux tiers par ses agents. La décision ayant causé préjudice ^{au demandeur}

(selon BDP) a été rendue par le DAE et les personnes qui y travaillent sont des fonctionnaires (art. 4 al. 15 + 1 al. 1 let. a CPA). Comme BDP invoque que c'est un refus d'autorisation, soit une décision, qui lui cause un tort, il devra prouver que la décision étatique a été illégale et en plus qu'elle a été rendue en violation d'un devoir primordial de fonctionnaire (contre celui qui a rendu la décision a mal travaillé). Or ici, bien que le DAE ait

invocé pour seule motivation le préavis de la CUNS alors qu'il n'était pas obligatoire (art. 3 al. 3 LCI) et que le projet se conformait à l'art. 19 al. 2 LaLAT, rien n'indique qu'il y ait eu une telle faute de la part d'un fonctionnaire du DAEC. La condition de la faute pose donc problème. Ensuite, il faut un dommage, qui est causé (intérêts pangs sur un crédit inutilisable) et qui est dû, au moins en partie au refus et bien que la causalité est aussi discutée. On peut également admettre que le dommage a été causé par un fonctionnaire ou fonctionnaire (fonctionnaire du DAEC qui rend une décision). Toutefois, en application de l'art. 14 al. 2 CPA par analogie, le demandeur ne peut pas réclamer une indemnisation en raison de l'illégalité d'une décision s'il n'a pas contesté la décision en cause alors qu'il pourrait le faire auprès d'un tribunal répondant aux exigences de 6 CEDH. Or, un refus d'autorisation est contestable au TPI (art. 15 al. 1 LCI + 116 + 117 al. 10) ^{car il n'a pas recours il y a 2 ans et il n'y a donc pas de recours} qui est un tribunal au sens de 6 CEDH. Donc BIP verra sa demande rejetée. La procédure à suivre est néanmoins la suivante: il faut adresser une demande au TPI par voie de l'ordonnance judiciaire (art. 72 REC) car la détermination du DAEC sur l'indemnisation n'est pas une décision (art. 4 al. 3 CPA). Ce ^{général + recours au TPI au 1er cycle} délai de prescription est d'un an (art. 60 al. 1 CO + 6 REC). Si la dernière instance cantonale ne donne pas suite à la demande de BIP le PHDP (art. 82 al. 1 let. 2, 83 al. 2 cantonal) est ouvert si la valeur litigieuse est d'au moins 30'000.- au qu'une question juridique de principe doit être tranchée (art. 85 al. 1 let. 2 et 85 al. 2 CT). Or si aucune question juridique de principe n'est tranchée, il faut donc que BIP allègue avoir subi un dommage de ~~plus~~ 30'000.- au moins.

3) Nouvelle demande B:

Conformément à l'art. 22 al. 2 ^{let. 2} LAT, pour obtenir une autorisation de construction, la construction doit être conforme à l'affectation de la zone. Les constructions destinées au logement ne sont pas permises en zone agricole (art. 16 - 16a LAT). Comme BIP veut construire une dizaine de logements sur sa parcelle en zone agricole, sa demande sera rejetée. Une autorisation d'exception n'aient pas non plus en ligne de compte car il faudrait notamment que la construction soit objectivement impossible ailleurs (art. 24 al. 1 let. 2 LAT) et la construction de 10 logements à GE est possible ailleurs que sur ladite parcelle B. Est-ce que BIP peut remettre en cause le déclassement lui-même? Au moment du déclassement, il y a 2 ans, un recours à la CJAT était ouvert pour le contester (art. 35 al. 1 et 2 LaLAT), dans les 30 jours (art. 35 al. 2 LaLAT). BIP aurait en la qualité

cas car la nappe existe toujours. En plus, le contrôle préjudiciel est adonné s'il s'intéresse à la possibilité de protéger à temps ses intérêts. Or, au 1^{er} vu, BIP aurait pu recourir mais ne l'a pas fait. Une remise en cause du plan est exclue. Qu'il de la nullité? Il faut un vice particulièrement grave, manifeste et dont la constatation ne mettrait pas en danger la sécurité du droit. Or, les motifs de faul, comme la légalité et la proportionnalité (invoqués par BIP), ne sont que très rarement admis d'autant plus s'il s'intéresse parait les faire valoir dans un recours interjeté dans les délais, ce qui était le cas de BIP. De plus, revenir en arrière sur une modification de plan, issue d'une très longue procédure avec de nombreuses étapes mettrait en danger la sécurité du droit. Donc BIP ne peut rien faire et sa démarche n'aboutira pas.

4) Expropriation matérielle: La modification du plan de zones est une restriction au droit de propriété de BIP car il en résulte une diminution des possibilités d'utilisation de la parcelle B sur laquelle on ne peut plus construire de maison avec 10 logements (art. 16-16 LAT). On appelle, expropriation matérielle l'interdiction ou la limitation grave de l'usage licite d'une chose, cet usage devant être actuel ou probable dans un proche avenir. Comme l'expropriation matérielle a lieu par des actes licites, il est pas nécessaire d'avoir eu l'estimation à mesure (art. 26 al. 2 (st + sal. 2 LAT)). S'agit-il du déclassement d'un terrain à bâtir, il est nécessaire que la construction envisagée ait été juridiquement et pratiquement possible. Il faut donc que le terrain ait été, avant le déclassement, dans une zone permettant la construction et équipée au sens de l'art. 22 LAT et, plus longuement, que le terrain ait été, selon une haute vraisemblance, affecté à la construction d'un proche avenir. En l'espèce, la parcelle B était en zone constructible (art. 19 al. 2 let. b LAT) dans une zone destinée depuis longtemps à la construction de logements. Le terrain était donc juridiquement et pratiquement compatible avec le projet de BIP de construire un petit immeuble d'une dizaine de logements (art. 19 al. 2 LAT). De plus, BIP avait déposé une demande d'autorisation de construire, signe que la parcelle aurait été affectée à un proche avenir. Un déclassement en zone agricole est extrêmement limitatif car seules les installations en lien avec l'agriculture sont autorisées. L'atteinte au droit de la propriété de BIP est donc grave et il a de très grandes chances d'être indemnisé.

quid présence
de la nappe?