

# **GE\_GERICHTE ATA/100/2010 vom 16. Februar 2010**

GE Cour de justice, 2010-02-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_100\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_100_2010)

FR: GE\_GERICHTE ATA/100/2010 du 16 février 2010

IT: GE\_GERICHTE ATA/100/2010 del 16 febbraio 2010

## **Regeste**

Résumé: Rejet de deux recours contre une décision de la commission cantonale de recours en matière administrative confirmant une autorisation de construire portant sur la rénovation, la transformation et la surélévation d'un immeuble d'habitation. Examen de la qualité pour recourir du voisin, d'une dérogation refusée au nombre de pièces des appartements existants, de la fixation des loyers en application de la LDTR, de l'art. 14 LCI, d'une dérogation au gabarit et de l'esthétique du projet.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjetés en temps utile devant la juridiction compétente, les recours sont recevables de ce point de vue (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

a. La qualité pour recourir de M. Bayard est mise en doute par le département en raison d'une absence alléguée d'intérêt actuel au recours.

b. A teneur de l'art. 60 let. a et b LPA, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, sont titulaires de la qualité pour recourir. Le Tribunal administratif a déjà jugé que les lettres a et b de la disposition précitée doivent se lire en parallèle : ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/5/2009 du 13 janvier 2009 et les références citées).

c. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 135 I 79 consid. 1 p. 82 ; 131 II 361 consid. 1.2 p. 365 ; 128 II 34 consid. 1b p. 36 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C.133/2009 du 4 juin 2009 consid. 3 ; 1C.76/2009 du 30 avril 2009 consid. 2 ; 6B.34/2009 du 20 avril 2009 consid. 1.3 ; H. SEILER, Handkommentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], Berne 2007, n. 33 ad art. 89 LTF p. 365 ; K. SPUHLER/ A. DOLGE/ D. VOCK, Kurzkomentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], Zurich/St-Gall 2006, n. 5 ad art. 89 LTF p. 167). Le recourant doit avoir un intérêt pratique à l'admission du recours, soit que cette admission soit propre à lui procurer un avantage, de nature économique, matérielle ou idéale (ATA/902/2004 et ATA/903/2004 du 16 novembre 2004 ; ATF 1A.47/2002 du 16 avril 2002 consid. 3 ; 121 II 39 consid. 2c/aa p. 43 ; Isabelle ROMY, Les droits de recours administratif des particuliers et des organisations en matière de protection de l'environnement in URP 2001, p. 248, not. 252 et TANQUEREL et ZIMMERMANN, Les

recours, in C.A. MORAND, Droit de l'environnement: mise en oeuvre et coordination, 1992, p. 117 ss). Cet intérêt doit en outre être actuel (ATF 2A.275/2002 du 12 mai 2003 consid. 1.2).

L'existence d'un intérêt actuel s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours ; s'il s'éteint pendant la procédure, le recours, devenu sans objet, doit être simplement radié du rôle (ATF 125 V 373 consid. 1 p. 374 ; 118 Ib 1 consid. 2 p. 7 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C.76/2009 du 30 avril 2009 consid. 2 ; ATA/195/2007 du 24 avril 2007 ; ATA/175/2007 du 17 avril 2007 ; ATA/915/2004 du 23 novembre

- 12/20 - A/4686/2008 2004) ou déclaré irrecevable (ATF 123 II 285 consid. 4 p. 286 et ss. ; 118 Ia 46 consid. 3c p. 53 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C.69/2007 du 11 juin 2007 consid. 2.3 ; ATA/192/2009 du 21 avril 2009 ; ATA/195/2007 du 24 avril 2007 ; ATA/640/2005 du 27 septembre 2005).

d. En ce qui concerne les voisins, la jurisprudence a indiqué que seuls ceux dont les intérêts sont lésés de façon directe et spéciale ont l'intérêt particulier requis (ATF 133 II 249 consid. 1.3.1 p. 252 ; 133 II 409 consid. 1 p. 411 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C.158/2008 du 30 juin 2008 consid. 2). Le recourant doit ainsi se trouver dans une relation spéciale, étroite et digne d'être prise en considération avec l'objet de la contestation. La qualité pour recourir est en principe donnée lorsque le recours émane du propriétaire ou du locataire d'un terrain directement voisin de la construction ou de l'installation litigieuse (ATF 121 II 171 consid. 2b p. 174 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C.125/2009 du 24 juillet 2009 consid. 1 ; 1C.7/2009 du 20 août 2009 consid. 1 ; 1A.222/2006 et 1P.774/2006 du 8 mai 2007, consid. 5 ; ATA/321/2009 du 30 juin 2009 consid. 2 ; ATA/331/2007 du 26 juin 2007 consid. 3d).

e. La décision contestée comporte deux volets, l'un portant sur l'application des normes de constructions, telle la LCI et l'autre sur celle de la LDTR. S'agissant de cette dernière loi, les intérêts des voisins ne peuvent pas être lésés de façon directe et spéciale par son application et ils n'ont ainsi pas d'intérêt digne de protection à l'admission de leur recours. La qualité pour recourir ne peut leur être reconnue.

f. S'agissant de la partie de l'autorisation portant sur l'application des normes régissant la construction, il est vrai que le recourant a interpellé le département à plusieurs reprises afin que des travaux de sécurisation et de réhabilitation soient entrepris sans délai dans l'immeuble de la SI. En conséquence, son recours contre l'autorisation de construire délivrée peut, de prime abord, paraître dénué d'intérêt. Il conserve toutefois un intérêt actuel à ce que la légalité des travaux autorisés soit examinée.

En conséquence, la qualité pour recourir de M. Bayard, propriétaire de l'immeuble contigu de celui de la SI, doit être reconnue en tant que son recours porte sur des violations liées à l'autorisation de construire mais non pas à l'application de la LDTR.

## **E. 2**

La SI allègue un déni de justice formel, la commission n'ayant pas examiné la dérogation demandée concernant le nombre de pièces et les plans déposés le 15 janvier 2008 auraient été ignorés, tant par le département que par la commission.

La LDTR détermine une fourchette de loyers par pièce l'an. La détermination du nombre de pièces d'un appartement a donc des incidences

- 13/20 - A/4686/2008 importantes. Les appartements des trois étages courants de l'immeuble comportent deux logements de 2,5 pièces et 3,5 pièces aux termes de l'autorisation.

Selon l'art. 52 al. 1er LCI, toute pièce pouvant servir à l'habitation doit avoir en principe 9 m<sup>2</sup> mais au minimum 6 m<sup>2</sup> de surface. Pour calculer le nombre de pièces au sens de la loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation du 25 janvier 1996 (LDTR - L 5 20), le département se réfère à l'art. 1 RGL, selon lequel toute chambre d'une surface inférieure à 9 m<sup>2</sup> compte pour une demi-pièce. En outre, les surfaces nettes ne devraient pas être inférieures 25 m<sup>2</sup> pour un espace communautaire constitué du séjour, du coin à manger de la cuisine pour les 2,5 ou 3 pièces et de 27 m<sup>2</sup> pour les 3,5 ou 4 pièces. Les chambres ne devraient pas être inférieures à 12 m<sup>2</sup> pour les 2,5 ou 3 pièces et 21 m<sup>2</sup> pour les 3,5 ou 4 pièces. Quant à la surface nette totale minimum, elle ne devrait pas être inférieure à 37 m<sup>2</sup> pour les 2,5 ou 3 pièces et 48 pour les 3,5 ou 4 pièces. La surface moyenne des pièces devraient être de 20 à 25 m<sup>2</sup>. Des dérogations peuvent être accordées pour des immeubles existants transformés ou rénovés (art. 1 al. 8 RGL).

L'art. 1 RGL s'applique au calcul du nombre de pièces des logements soumis à la loi générale sur le logement et la protection des locataires du 4 décembre 1977 (LGL - I 4 05), sauf des logements d'utilité publique. Le tribunal de céans a déjà admis que les buts poursuivis par la LDTR et la LGL relevant d'un même souci de préserver l'habitat et de lutter contre la pénurie de logements à Genève, on pouvait parfaitement appliquer cet article, par analogie, au calcul du nombre de pièces selon la LDTR, l'art. 1er al. 5 let. a RGL (ATA/322/2008 du 17 juin 2008 ; ATA/567/2005 du 16 août 2005).

En l'espèce, la surface totale des étages est de 139 m<sup>2</sup>. Si l'on compte un total de 7 pièces comme le souhaite la recourante, la surface moyenne des pièces serait de 19,8 m<sup>2</sup>, soit moins que le minimum prévu par le RGL. Le département a refusé la dérogation du fait que, même si des galandages étaient déplacés comme le prévoyaient les plans déposés, afin que certaines exigences de surface minimales soient respectées, la surface des espaces communautaires restait, elle aussi, inférieure aux minimas. Une double dérogation ne se justifiait pas.

Ce raisonnement auquel la recourante n'oppose d'ailleurs aucun argument, ne peut qu'être confirmé, compte tenu, notamment, du pouvoir d'appréciation laissé au département en matière de dérogation.

### **E. 3**

La recourante soutient que la décision viole l'art. 10 LDTR.

Selon cette disposition, le département fixe, comme condition de l'autorisation, le montant maximum annuel des loyers des logements après travaux. La durée du contrôle est de trois ans pour les immeubles transformés ou rénovés. Elle peut être portée à cinq ans en cas de transformation lourde (art. 12

- 14/20 - A/4686/2008 LDTR). Ce contrôle ne s'opère toutefois que sur les appartements qui correspondent à un besoin prépondérant de la population.

Ce besoin touche les catégories d'appartements où sévit la pénurie (art. 25 à 39 LDTR). La détermination des catégories d'appartements touchées par ces restrictions fait l'objet chaque année d'un arrêté pris par le Conseil d'Etat. En l'espèce, selon l'arrêté déterminant au moment des faits comme selon celui actuellement en vigueur du 4 février 2009 (L 5 20.03),

il y a pénurie dans toutes les catégories d'appartements destinés à être loués et cela pour les appartements de 1 à 7 pièces inclusivement.

Le département renonce à la fixation des loyers et des prix prévue à l'al. 1 lorsque cette mesure apparaît disproportionnée, notamment :

- a) lorsque les loyers après transformations demeurent peu élevés ;
- b) lorsque les logements à transformer sont des logements de luxe ou que leurs loyers dépassent d'ores et déjà d'au moins 2 fois et demie les besoins prépondérants de la population (art. 10 al. 2 LDTR).

La recourante expose que l'état locatif avant travaux subsistera après travaux, que l'immeuble a subi un incendie et qu'ainsi un contrôle des loyers ne se justifie pas.

Ces circonstances ne sont pas prévues comme conditions à la renonciation à la fixation des loyers par la LDTR et aucune des conditions légales n'est remplie en l'espèce. Le grief ne peut qu'être écarté.

#### **E. 4**

La recourante se plaint d'une violation de l'art. 11 LDTR, le calcul des loyers serait faux.

Le département expose que le calcul n'a pas été fait sur la base de l'art. 11 LDTR vu l'absence d'état locatif avant travaux mais en tenant compte de la valeur actuelle de l'immeuble et du terrain qui l'abrite et du montant des travaux en tenant compte de valeurs habituellement prises en compte.

a. L'art. 11 LDTR fixe le mode de calcul des loyers après travaux sur la base de l'état locatif avant travaux.

b. Selon l'art. 22 LPA, les parties sont tenues de collaborer à la constatation des faits dans les procédures qu'elles introduisent elles-mêmes, dans celles où elles prennent des conclusions indépendantes ainsi que dans les autres cas prévus par la loi. L'art. 24 LPA énonce que l'autorité peut inviter les parties à la renseigner, notamment en produisant les pièces en leur possession ou à se prononcer sur les faits constatés ou allégués et leur fixer un délai à ce effet.

- 15/20 - A/4686/2008 L'autorité apprécie librement l'attitude d'une partie qui refuse de produire une pièce ou d'indiquer où celle-ci se trouve.

En cas d'absence de production des documents nécessaires, le risque de se voir reprocher son défaut de collaboration dans une procédure régie par la maxime inquisitoire existe (cf. ATF 130 II 425 consid. 6.6 ; 125 V 193 consid. 2 et références citées).

En l'espèce, ne disposant pas des documents nécessaires qui auraient été détruits dans l'incendie de l'immeuble et que la recourante n'a pas jugé utile de reconstituer, le département s'est fondé sur le calcul du loyer selon les règles développées par la jurisprudence sur la base de l'art. 269 de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220). La fixation du loyer résulte ainsi d'un calcul détaillé effectué par le service juridique LDTR établissant un plan financier. Elle prend en compte des valeurs usuelles qui ne sont pas remises en question par la recourante dont les griefs portent uniquement sur l'application de l'art. 11 LDTR. En conséquence, ce grief sera écarté.

## **E. 5**

La recourante conteste également la durée fixée pour le contrôle des loyers. Au vu des circonstances, notamment des travaux rendus nécessaires suite à un incendie, il se justifiait de limiter le contrôle au minimum légal.

a. Les loyers fixés en application de la LDTR, sont soumis au contrôle de l'Etat pendant une période de cinq à dix ans pour les constructions nouvelles et pendant une période de trois ans pour les immeubles transformés ou rénovés, durée qui peut être portée à cinq ans en cas de transformation lourde (art. 12 LDTR).

b. L'autorisation vise la reconstruction à neuf du quatrième étage (combles) et la création d'un attique. Ces travaux doivent être considérés respectivement comme une transformation lourde et une construction nouvelle. En application de l'art. 12 LDTR, le contrôle de ces loyers pendant cinq ans ne peut qu'être confirmé.

## **E. 6**

Finally, la recourante se plaint que l'art. 39 al. 3 LDTR n'ait pas été appliqué par le département.

Ce grief tombe à faux puisque cette disposition légale concerne les exceptions au refus d'autorisation d'aliéner un appartement et n'a aucun lien avec la présente cause. La recourante n'expose d'ailleurs dans aucune de ses écritures en quoi cet article de loi serait applicable en l'espèce.

## **E. 7**

Reste à examiner le recours déposé par le propriétaire du fonds voisin.

- 16/20 - A/4686/2008

En premier lieu, le recourant estime que le projet tel qu'autorisé est infaisable en raison de l'état de l'immeuble et créerait une situation dangereuse pour le public et le voisinage.

a. Les plans et autres documents joints à toute demande d'autorisation doivent être signés par une personne inscrite au tableau des mandataires professionnellement qualifiés dans la catégorie correspondant à la nature de l'ouvrage au sens de la loi sur l'exercice des professions d'architecte et d'ingénieur, du 17 décembre 1982 (art. 2 al. 3 LCI). En outre, le département peut refuser une autorisation lorsqu'une construction ou une installation peut être la cause d'inconvénients graves pour les usagers, le voisinage ou le public ou ne remplit pas les conditions de sécurité et de salubrité qu'exige son exploitation ou son utilisation (art. 14 LCI).

La LCI vise en premier lieu à protéger l'intérêt public à ce que soient élevées sur le territoire des constructions qui présentent certaines qualités, notamment en termes de conception, de solidité, d'aspect et de sécurité (ATA/561/2003 du 23 juillet 2003). Dans ce but, le législateur a prévu que les plans soient élaborés, visés et exécutés sous leur responsabilité par des professionnels dont les qualifications répondent à certains critères (art. 2 al. 3 LCI). Il en va de même de la direction des travaux (art. 6 LCI).

Les propriétaires sont responsables, dans l'application de la LCI et sous réserve des droits civils, de la sécurité et de la salubrité des constructions et installations (art. 122 LCI). Ainsi, dans le système instauré par la LCI, la vérification relative à la stabilité et à la solidité des constructions n'est pas opérée par le service sécurité et salubrité du département. Elle relève

en premier lieu de la responsabilité des mandataires et des propriétaires. En revanche, la LCI prévoit des mesures qui peuvent être ordonnées par le département lorsque l'état d'une construction n'est pas conforme aux prescriptions (art. 129 et 130 LCI) et des travaux d'office qui pourraient être ordonnés sur la base de l'art. 133 LCI.

b. L'art. 14 al. 1 LCI détermine les différents motifs pour lesquels l'autorité administrative peut refuser une autorisation de construire. C'est en particulier le cas lorsqu'une construction ou une installation peut être la cause d'un inconvénient grave pour les usagers, le voisinage ou le public (art. 14 al. 1 let. a LCI), lorsqu'elle ne remplit pas les conditions de sécurité et de salubrité qu'exige son exploitation ou son utilisation (art. 14 al. 1 let. b LCI) ou ne remplit pas des conditions de sécurité ou de salubrité suffisantes à l'égard des voisins ou du public (art. 14 al. 1 let. c LCI).

En l'espèce, il s'avère que l'état de l'immeuble avant travaux pose des problèmes de sécurité auquel le département tente de remédier par la procédure de travaux d'office. Rien n'indique et le recourant n'avance aucun élément dans ce sens, que le bâtiment, une fois rénové, présenterait un danger quelconque. On ne

- 17/20 - A/4686/2008 comprend d'ailleurs pas sur ce point les raisons qui poussent le recourant à se fonder sur les problèmes actuels de l'immeuble pour s'opposer aux travaux de réfection futurs.

En conséquence, ce grief doit être rejeté.

## **E. 8**

Le recourant estime que la dérogation au gabarit qui découle de l'autorisation n'est pas justifiée et que le projet n'est pas acceptable sur le plan esthétique.

a.

Selon une jurisprudence bien établie, le tribunal de céans observe une certaine retenue pour éviter de substituer sa propre appréciation à celle des commissions de préavis pour autant que l'autorité inférieure suive l'avis de celles-ci (ATA/105/2006 du 17 mars 2006 et les références citées). Les autorités de recours se limitent à examiner si le département ne s'écarte pas sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative, composée de spécialistes capables d'émettre un jugement dépourvu de subjectivisme et de considérations étrangères aux buts de protection fixés par la loi (ATA/190/2009 du 21 avril 2009 ; ATA/646/1997 du 23 octobre 1997 et les références citées).

b. Dans le système de la LCI, les avis ou préavis des communes, des départements et organismes intéressés n'ont qu'un caractère consultatif, sauf dispositions contraires et expresses de la loi. Toutefois, lorsqu'un préavis est obligatoire, il convient de ne pas le minimiser (ATA/902/2004 du 16 novembre 2004 ; ATA/560/2004 du 22 juin 2004 ; ATA/253/1997 du 22 avril 1997).

c. Lorsque la consultation de la CMNS est imposée par la loi, le préavis de cette commission a un poids certain dans l'appréciation qu'est amenée à effectuer l'autorité de recours. En revanche, le Tribunal administratif ne s'impose pas de réserves face à un préavis négatif de la CMNS lorsque ce dernier a été requis sans nécessité et que l'objet architectural litigieux n'est pas complexe.

d. Enfin, le Tribunal administratif, lorsqu'il est confronté à des préavis divergents, a d'autant moins de raisons de s'imposer une certaine restriction de son propre pouvoir d'examen qu'il a procédé à un transport sur place (ATA/105/2006 du 17 mars 2006 ; ATA/144/2004 du 10 février 2004 et les réf. citées).

### **E. 9**

a. En vertu de l'art. 15 al. 1 LCI, le département peut interdire ou n'autoriser que sous réserve de modification toute construction qui, par ses dimensions, sa situation ou son aspect extérieur nuirait au caractère ou à l'intérêt d'un quartier, d'une rue ou d'un chemin, d'un site naturel ou d'un point de vue accessible au public.

b. Quant à l'art. 89 al. 1 LCI, il prévoit que l'unité architecturale et urbanistique des ensembles du 19<sup>ème</sup> siècle et du début du 20<sup>ème</sup> siècle situés en dehors du

- 18/20 - A/4686/2008 périmètre de protection de la Vieille-Ville et du secteur sud des anciennes fortifications, ainsi que du vieux Carouge, doit être préservée.

Sont considérés comme ensembles les groupes de deux immeubles ou plus en ordre contigu, d'architecture identique ou analogue, ainsi que les immeubles séparés dont l'emplacement, le gabarit et le style ont été conçus dans le cadre d'une composition d'ensemble dans le quartier ou dans la rue (art. 89 al. 2 LCI). Les ensembles dont l'unité architecturale et urbanistique est complète sont maintenus (art. 90 al. 1 première phrase LCI).

c. Les demandes d'autorisation, ainsi que les travaux de réfection de façades et de toitures concernant des immeubles visés à l'art. 89 sont soumis aux préavis de la CMNS (art. 93 al. 1 LCI).

En l'espèce, le préavis de la CMNS revêt un caractère obligatoire. En outre, cette dernière se compose pour une large part de spécialistes, dont notamment des membres d'associations d'importance cantonale, poursuivant par pur idéal des buts de protection de patrimoine (art. 46 al. 2 LPMNS). A ce titre, son préavis est important.

Au vu de ce qui précède, la dérogation au gabarit de hauteur permettant la construction projetée d'un attique est préavisée favorablement par la CMNS qui avait précédemment jugé défavorablement un projet de surélévation de deux étages et un autre portant sur la surélévation des immeubles voisins.

En outre, les préavis détaillés de la CMNS prennent en compte la situation de l'immeuble par rapport aux bâtiments voisins ainsi que ceux formant les angles du carrefour avec la rue des Pâquis. De plus, la ville a également délivré un préavis favorable.

En conséquence, l'avis du recourant quant au caractère inesthétique du projet qui ne se fonde d'ailleurs pas sur des éléments qui auraient échappés à la CMNS, est une question d'appréciation et n'est par conséquent pas susceptible d'invalider la décision prise par le département et confirmée par la commission. Le recours doit être rejeté sur ce point.

### **E. 10**

Finalement, le recourant se plaint du non respect d'un droit de jour sur la parcelle n° 1849.

La législation genevoise en matière de police des constructions a pour seul but d'assurer la conformité du projet présenté avec les prescriptions en matière de construction et d'aménagement intérieurs et extérieurs des bâtiments et des installations. En revanche, elle n'a pas pour objet de veiller au respect des droits réels. Il n'appartient ainsi pas, selon les

principes généraux du droit, à l'administration de s'immiscer dans les conflits de droit privé pouvant s'élever

- 19/20 - A/4686/2008 entre un requérant et un opposant (art. 3 al. 6 LCI ; ATA/450/2009 du 15 septembre 2009 ; ATA/314/2006 du 13 juin 2006).

Partant, ce grief doit également être écarté.

#### **E. 11**

En tous points infondés, les recours seront rejetés.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la société immobilière rue de Monthoux 19 S.A. et un autre de CHF 1'000.- à la charge de M. Bayard. Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 LPA).

\* \* \* \* \*

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.