

GE_GERICHTE ATA/149/2004 vom 10. Februar 2004

GE Cour de justice, 2004-02-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_149_2004

FR: GE_GERICHTE ATA/149/2004 du 10 février 2004

IT: GE_GERICHTE ATA/149/2004 del 10 febbraio 2004

Regeste

Résumé: Un architecte qui a dressé des plans et fait exécuter une construction, dont il sait l'affectation projetée par ses mandants illicite, contrevient à l'article 1 al. 1 let. b LCI. La sanction infligée pour ce motif est une sanction infligée pour " travaux entrepris sans autorisation " au sens de l'art. 150 LCI. En application de l'art. 71 let. b CP, la prescription de la poursuite prévue par l'art. 137 al. 6 LCI ne commence pas à courir à la date de la construction de chaque galandage non autorisé, mais à la date de la construction du dernier galandage, lorsque plusieurs galandages ont été construits et qu'il apparaît que ces constructions relèvent d'une décision unique de l'auteur (délict continué ou délict successif). Notion de délict continu (Dauerdelikt). Portée de l'art. 6 LCI. Portée de 127 al. 1 LCI. Rôle et devoirs de l'architecte envers ses mandants découlant de la LCI. Le fait que la sanction touche un mandataire professionnellement qualifié influence le degré d'exigence de prévisibilité de la norme. Nature pénale des amendes administratives. Appréciation de la faute au regard de l'art. 137 al. 3 LCI.

Erwägungen

E. 1

Selon l'article 150 LCI, lorsque des travaux sont entrepris sans autorisation, le recours contre la sanction doit être formé au Tribunal administratif.

En l'espèce, le DAEL reproche au recourant d'avoir édifié des galandages et modifié la destination de sous-sols existants sans autorisation.

L'amende contestée est donc bien une sanction infligée pour "travaux entrepris sans autorisation" au sens de l'article 150 LCI.

E. 2

Le recours a par ailleurs été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente. Il est ainsi recevable à la forme (art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E

E. 5

10).

3. a. Le recourant soulève l'exception de prescription s'agissant de l'immeuble "Les P_____ " au motif que plus de trois ans se seraient écoulés entre la pose des galandages concernés et le premier acte de poursuite effectué par le DAEL.

b. La sanction qui fait l'objet du présent recours se fonde sur l'article 137 alinéa 1 let. a et b LCI. Selon l'article 137 alinéa

E. 6

a. S'agissant du premier grief, le DAEL considère que l'édification des galandages était soumise à une autorisation de construire conformément à l'article 1 let. a et b LCI. Le recourant n'est pas de cet avis. Il ne

- 10 -

conteste pas que la loi applicable à l'époque où il a posé ces galandages exigeait l'obtention d'une autorisation. Il allègue cependant que l'autorité avait établi une pratique selon laquelle de telles requêtes n'étaient pas nécessaires lorsque ces galandages étaient montés dans des sous-sols, comme c'est le cas en l'espèce.

b. En vertu de l'art. 1 alinéa 1 let. a et b LCI, nul ne peut, sans autorisation, élever une construction ou modifier, même partiellement, le volume, l'architecture, la couleur, l'implantation, la distribution ou la destination d'une construction.

Toutefois, aux termes de l'alinéa 4 de cette disposition, les constructions de très peu d'importance ne sont pas soumises à autorisation.

c. Dans sa teneur en vigueur au moment des faits, la LCI soumettait, d'une manière générale, la construction des galandages à autorisation (confirmé par l'ATA S.I.M.D. du 18.3.1987). Depuis une modification intervenue le 30 mai 2002, en vigueur depuis le 27 juillet 2002, les travaux projetés à l'intérieur d'une villa isolée ou en ordre contigu ne sont plus soumis à autorisation de construire, s'ils ne modifient pas la surface habitable du bâtiment (art. 1 al. 2 LCI).

Cependant, les immeubles en question ne sont ni des maisons isolées ni des villas en ordre contigu. Par conséquent, la nouvelle disposition précitée ne pourrait trouver application, même sur la base du principe de la *lex mitior*.

d. Ainsi, selon le droit actuellement en vigueur, la construction de galandages dans les sous-sol des immeubles en cause demeure soumise à autorisation.

E. 7

a. En alléguant qu'en vertu d'une pratique établie, le DAEL ne demande pas d'ordinaire d'autorisation pour de tels travaux, le recourant soulève un problème d'égalité de traitement dans l'illégalité (art. 8 Cst. féd.). Or, d'une manière générale, le principe de la légalité l'emporte sur celui de l'égalité de traitement sauf s'il apparaît que l'autorité persistera à l'avenir dans sa pratique, l'acte légal faisant figure d'exception (MOOR, Droit administratif, Vol. 1, Berne, 1994, p. 461).

b. En l'espèce, le DAEL nie une telle pratique. Par ailleurs, il ne résulte pas des travaux préparatoires relatifs à la modification de l'article 1 alinéa 2 LCI susvisé, que le DAEL ait voulu, pour l'avenir, renoncer à une application rigoureuse de la loi s'agissant de ces demandes d'autorisation. Au contraire, les seules constructions pour lesquelles le maintien d'un système d'autorisation n'a plus été jugé nécessaire et adéquat sont celles figurant dans cette nouvelle disposition. Dès

- 11 -

lors que l'autorité indique clairement vouloir requérir de tout le monde, pour l'avenir et conformément à la loi, une autorisation pour la pose des galandages dans les sous-sols des habitations non visées par l'article 1 alinéa 2 LCI, il est indifférent, du point de vue de l'égalité de traitement, de savoir si une pratique contraire prévalait antérieurement.

c. En conséquence, il doit être admis que le recourant a objectivement violé l'article 1 alinéa 1 let. a LCI en ne demandant pas d'autorisation pour l'édification des galandages dans les sous-sols des immeubles des P_____ et des R_____.

E. 8

La deuxième violation reprochée au recourant consiste dans le fait d'avoir, en qualité de mandataire, collaboré et facilité l'affectation illicite projetée par les promettants-acquéreurs et de ne pas les avoir informés que cette affectation était contraire à la loi.

Il faut ainsi se demander si ce comportement est réprimé par la LCI.

E. 9

a. Contrairement à ce que soutient l'intimé, une telle infraction ne peut trouver de fondement suffisant dans l'article 6 alinéa 2 LCI.

b. Selon cette disposition, figurant sous la note marginale "direction des travaux", "le mandataire commis à la direction des travaux en répond à l'égard de l'autorité jusqu'à réception de l'avis d'extinction de son mandat".

c. Sorti de son contexte, on pourrait croire que l'article 6 alinéa 2 LCI institue une responsabilité générale du mandataire pour les travaux effectués. Toutefois, il ressort d'une interprétation littérale de l'ensemble de l'article, ainsi que d'une interprétation systématique et téléologique, que cette disposition est centrée sur la sécurité des chantiers et régit la responsabilité du mandataire commis à la direction des travaux pendant leur exécution, jusqu'à l'extinction de son mandat si celui-ci s'éteint avant la fin des travaux, mais au plus tard jusqu'à la fin des travaux requis par le DAEL pour la délivrance du permis d'occuper.

d. En l'espèce, la procédure visant à l'octroi des permis d'occuper s'est poursuivie, jusqu'à l'inondation, sans que le DAEL ne fasse d'observation quelconque au sujet des galandages posés. L'article 6 alinéa 2 LCI, dont la fonction première est de garantir la sécurité des chantiers, ne peut fonder une responsabilité du mandataire postérieure à l'examen effectué par le DAEL à cette occasion.

E. 10

De même, il est difficile d'ancrer l'infraction dans l'article 127 alinéa 1 LCI.

- 12 -

Selon cette disposition, il est interdit d'utiliser, pour l'habitation, des locaux dont le plancher est situé au-dessous du niveau général du sol adjacent.

Certes, la notion d'habitation est sujette à discussion, mais le cercle des destinataires visés est clair. L'article 127 alinéa 1 LCI impose une interdiction aux utilisateurs des locaux (propriétaires, locataires). Les tiers qui n'utilisent pas eux-mêmes les locaux ne sont pas directement visés par cette disposition.

E. 11

a. La seule disposition qui peut véritablement fonder l'infraction est l'article 1 alinéa 1 let. b LCI, qui interdit à quiconque de modifier, même partiellement, la destination d'une construction.

La question est de savoir si, en faisant exécuter et en dressant les plans de galandages autorisables dont il savait l'affectation projetée illicite, en y inscrivant - pour les cas qui font

l'objet du présent litige - l'affectation "chambre à coucher" et enfin, en n'informant pas les propriétaires du caractère illicite de cette affectation, le recourant à "modifié" la destination des sous-sols en cause du point de vue de la LCI.

b. La LCI est une loi de police des constructions ayant pour but d'assurer la sécurité et la salubrité publiques, c'est-à-dire d'empêcher que des constructions ou des installations soient une source de danger, d'inconvénients pour les usagers, le voisinage et le public.

c. Elle institue un système d'autorisation dans lequel les architectes mandataires jouent un rôle central. Ainsi prévoit-elle que toute demande d'autorisation doit être établie et signée par une personne inscrite au tableau des mandataires professionnellement qualifiés (art. 2 al. 3 LCI). Le cercle de ces mandataires est défini par la loi sur l'exercice des professions d'architecte et d'ingénieurs du 17 décembre 1982 (LAI - L 5 40). Il est limité aux personnes justifiant notamment de capacités professionnelles et offrant des garanties d'honorabilité (art. 3 al. 1 LAI).

d. Selon l'article 6 alinéa 2 de ladite loi, "le mandataire s'acquitte avec soin et diligence des tâches que lui confie son mandant dont il sert au mieux les intérêts légitimes tout en s'attachant à développer, dans l'intérêt général, des réalisations de bonne qualité au titre de la sécurité, de la salubrité, de l'esthétique et de l'environnement". Le statut de mandataire professionnel comporte ainsi des obligations, non seulement sous l'angle du droit civil, mais également du droit public.

e. Ainsi, en tant que mandataire professionnellement

- 13 -

qualifié, l'architecte exécute les normes de police des constructions et a pour tâche d'en garantir le respect dans la mesure de ses moyens. A cet égard, il se rend coupable d'une violation à la LCI s'il exécute des plans dont il sait l'affectation projetée contraire aux normes prescrites.

f. Comme corollaire à cette fonction se trouve son obligation de conseiller et d'informer ses mandants sur l'affectation licite des bâtiments lorsqu'il est convié d'en dresser les plans. En revanche, l'architecte n'est pas tenu de vérifier si son mandant s'est conformé à l'information donnée et utilise les locaux conformément à l'affectation prévue. Si, dans cette fonction, l'architecte ne peut porter la responsabilité de l'usage qui sera fait dans l'avenir par ses mandants des constructions dont il a dressé les plans et surveillé l'exécution, il a néanmoins le devoir, au moment de la construction et avant celle-ci, d'avertir clairement ses mandants de l'illicéité de leur projet lorsque l'affectation visée est clairement contraire à la loi, et notamment à l'article 127 alinéa 1 LCI. Il se rend coupable d'une violation de la LCI s'il collabore activement à la réalisation d'un tel projet alors qu'il en connaît parfaitement l'illicéité.

E. 12

a. Certes, les mesures prises par l'administration doivent être dirigées contre le perturbateur qui, par son comportement, favorise l'existence d'un état de choses contraire au droit ou enfreint lui-même des dispositions impératives de la loi (RDAF 1983 p. 381; 1981 p. 250-251; 1980 p. 181-182). Est perturbateur par comportement, celui qui engendre une lésion ou une mise en danger de l'ordre et de la sécurité publics par son attitude, c'est-à-dire celui qui produit un résultat contraire à une règle de police par son action.

b. En l'espèce, il doit être admis que le recourant a favorisé, par son comportement l'existence d'un état de faits contraire au droit et enfreint les dispositions de la LCI. Certes, la notion d'habitation contenue dans l'article 127 alinéa 1 LCI n'est pas limpide, loin s'en faut, mais il ne peut prêter à discussion que l'usage en chambres à coucher, en tout cas, est clairement prohibé par cette disposition. En tant que mandataire professionnellement qualifié, le recourant ne pouvait l'ignorer.

c. En conclusion, le recourant peut, sans arbitraire, être considéré comme ayant "modifié" la destination des sous-sols litigieux au sens de l'article 1 alinéa 1 let. b LCI.

E. 13

Du point de vue de la densité de la base légale et de sa prévisibilité, il convient de préciser que le degré d'exigence requis dépend notamment, selon la jurisprudence

- 14 -

de la Cour européenne des droits de l'homme, de la qualité des destinataires (ACEDH Cantoni du 15 novembre 1996, Rec. 1996-V § 35; Groppera Radio AG du 28 mars 1990, Série A, No 173, § 68). Or, dans le cas d'espèce, le recourant est un mandataire professionnellement qualifié. En tant que tel, il doit être admis qu'il connaît la réglementation du domaine de la construction et les devoirs de sa charge. Cette circonstance permet de considérer qu'en l'espèce, l'article 1 LCI comporte un degré de prévisibilité suffisant.

E. 14

Selon l'article 137 alinéa 3 LCI, il est tenu compte, dans la fixation du montant de l'amende, du degré de gravité de l'infraction, la cupidité et la récidive constituant notamment des circonstances aggravantes.

E. 15

a. Les amendes administratives sont de nature pénale, car aucun critère ne permet de les distinguer clairement des amendes ordinaires pour lesquelles la compétence administrative de première instance peut au demeurant aussi exister. C'est dire que la quotité de la peine doit tenir compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA C. du 18 février 1997; P. MOOR, Droit administratif : les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, Berne 1991, ch. 1.4.5.5, p. 95-96; P. NOLL et S. TRECHSEL, Schweizerisches Strafrecht: allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, AT I, 5ème édition, Zurich 1998, p. 40). En vertu de l'article 1 alinéa 2 de la loi pénale genevoise du 20 septembre 1981 (LPG - E 3 1), il y a lieu de faire application des dispositions générales contenues dans le Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), sous réserve des exceptions prévues par le législateur cantonal à l'article 24 LPG (ATA A. du 23 juillet 2002).

b. Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence.

E. 16

Concernant l'édification des galandages - indépendamment de l'affectation auxquels ils étaient destinés -, il est difficile aujourd'hui de reprocher une faute au recourant. En effet, à aucun moment il n'apparaît que ce dernier ait voulu cacher leur existence au DAEL. Au contraire, il a procédé à leur exécution alors qu'il savait que le DAEL allait visiter les lieux à la fin des travaux, ce qui a d'ailleurs été fait sans qu'aucune remarque ne lui ait été faite à ce

sujet.

E. 17

En 2001, dans le cadre de la procédure de délivrance du permis d'occuper, le DAEL a établi une liste des travaux complémentaires requis, dans laquelle ne figure pas la destruction des galandages en question. Ce faisant, il a clairement laissé apparaître que la construction était conforme à l'autorisation délivrée et celle des galandages admise, conformément à l'article 38

- 15 -

alinéa 1 lettre a du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RALCI - L 5 05 01). Ainsi, même si une faute légère pouvait être retenue en l'espèce, au titre du principe de la bonne foi, il devrait être admis que le recourant était en droit de penser que la pose de ces galandages avait été considérée comme ne nécessitant pas de demande d'autorisation complémentaire. En effet, l'intimé ne peut reprocher au recourant une faute qu'il n'a pas lui-même constatée en temps utile, alors qu'il était requis par le recourant de se déterminer sur la conformité des travaux à l'autorisation. En particulier, il ne peut revenir sur ces constatations du fait de l'inondation, qui constitue un événement indépendant.

E. 18

En revanche, s'agissant de la modification d'affectation des sous-sols, l'existence d'une faute ne fait aucun doute. En effet, c'est sciemment et volontairement que le recourant a participé à ces aménagements qu'il savait destinés à une affectation en chambre à coucher.

E. 19

De la part d'un mandataire professionnellement qualifié, l'absence d'information donnée à ses mandants sur l'illicéité de l'affectation projetée constitue également une faute.

E. 20

Cela étant, l'appréciation de la faute ne saurait être influencée par la survenance du drame de l'inondation, qui a été le résultat d'un ensemble de facteurs sur lesquels le recourant n'avait pas la maîtrise. Objectivement, la faute doit être appréciée indépendamment de cette circonstance exceptionnelle, qui n'a fait que révéler l'importance, du point de vue de la sécurité des constructions, de l'article 127 LCI. Le recourant ne saurait, par le biais de cette sanction, assumer seul la responsabilité - du point de vue de la LCI - des causes de cette inondation.

E. 21

Subjectivement, il ne ressort pas du dossier, contrairement à ce que soutient l'intimé, que le recourant a agi par cupidité. Dans le cas de l'immeuble des P_____, où il a eu une activité de promotion, les annonces commerciales des appartements ne font pas état d'un nombre de pièces supérieur à celui figurant dans l'autorisation. Il résulte par ailleurs du plan financier fourni par le recourant que le prix au m² des pièces du sous-sol était semblable à celui des balcons et des mezzanines. Ce prix était très inférieur à celui des pièces du rez-de-chaussée.

E. 22

Par ailleurs, il n'est pas contesté que le recourant n'a pas commis d'infraction auparavant et n'est donc pas récidiviste.

E. 23

Enfin, conformément à l'article 64 CP et à la

- 16 -

jurisprudence du Tribunal fédéral, le temps écoulé entre l'infraction et la sanction doit être pris en compte dans la fixation de la peine (ATF 102 IV 198, JT 1978 IV 30). En l'espèce, si les derniers galandages ont été achevés dans la première moitié de l'année 2002, une partie d'entre eux l'avaient été en 1999 déjà, soit plusieurs années auparavant.

E. 24

Selon des principes qui n'ont pas à être remis en cause par le Tribunal de céans, l'administration fait preuve, dans l'utilisation du large pouvoir d'appréciation que lui confère l'article 137 LCI, de sévérité afin d'assurer le respect de la loi. La juridiction de céans ne peut la censurer qu'en cas d'excès ou d'abus du pouvoir d'appréciation. Il y a abus, notamment, lorsque le principe de proportionnalité est violé.

E. 25

En l'espèce, il appert que l'amende infligée au recourant, qui constitue la mesure la plus sévère possible, ne tient pas compte des éléments précédemment exposés. Certes, il est justifié d'infliger une amende plus élevée au mandataire professionnellement qualifié qu'à celui qui requiert ses services (ATA M. du 25 août 1999), mais l'amende infligée doit tenir compte également des autres circonstances du cas d'espèce et, en particulier, de l'objectivité de la faute, de l'absence de récidive et de cupidité, ainsi que du temps écoulé. En application de ces principes, conformément à la jurisprudence du Tribunal de céans, l'amende sera ainsi ramenée à CHF 10'000.-- (ATA A. du 23 juillet 2002; ATA A. du 21 avril 1998).

E. 26

Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge du recourant. Une indemnité de CHF 1'000.- lui sera allouée (art. 87 LPA).

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