

GE_GERICHTE ATA/346/2023 vom 4. April 2023

GE Cour de justice, 2023-04-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_346_2023

FR: GE_GERICHTE ATA/346/2023 du 4 avril 2023

IT: GE_GERICHTE ATA/346/2023 del 4 aprile 2023

Regeste

Résumé: Rejet d'un recours contre une décision de rétablir une situation conforme au droit et d'interdiction d'exploitation concernant un changement d'affectation de logements en résidences meublées. Fondé sur les nombreuses photographies prises lors de deux visites des lieux, relevant des indices qui indiquent sans ambiguïté qu'un service est offert lequel dépasse largement celui d'un simple nettoyage des locaux, lequel est d'ailleurs admis deux fois par semaine. A cela s'ajoute notamment que les contrats sont rédigés en anglais et que les conditions générales contiennent des éléments qui ne correspondent pas à ceux d'un contrat usuel de bail mais bien plus à ceux d'une réservation de type hôtelière ; la durée des séjours inférieure ou égale à trente-et-un jours ; le prix de location, donné par nuitée et les modalités de paiement ne sont pas celles d'un loyer. Au vu des circonstances il appert que le changement d'affectation a été effectué sans autorisation en violation de la LDTR. La mesure s'avère conforme au droit.

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Selon l'art. 70 al. 1 LPA, l'autorité peut, d'office ou sur requête, joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune.

En l'espèce, les procédures A/4176/2020 et A/1059/2021 concernent les mêmes parties et le même complexe de faits, les questions juridiques posées par les deux recours étant en outre fortement imbriquées comme il le sera vu ci-dessous. Il se justifie ainsi de joindre ces causes sous le numéro A/4176/2020. 3)

Le TAPI a retenu que le recours déposé contre le courriel du 11 mars 2021 du département n'avait plus d'objet, dans la mesure où le recourant avait pu consulter le dossier de la procédure d'infraction et déposer un recours.

Le recourant estime que l'objet du recours subsiste et qu'il a toujours un intérêt pratique au recours.

a. Selon la jurisprudence, le recourant doit être touché de manière directe, concrète et dans une mesure et avec une intensité plus grandes que la généralité des administrés, et l'intérêt invoqué – qui n'est pas nécessairement un intérêt juridiquement protégé, mais qui peut être un intérêt de fait – doit se trouver, avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération (ATF 144 I 43 consid. 2.2). En application de ces principes, le recours d'un particulier ou d'une association, formé dans l'intérêt général ou d'un tiers, est irrecevable (ATF 137 II 40 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral

1C_61/2019 du 12 juillet 2019 consid. 1.2 ; ATA/23/2021 du 12 janvier 2021). Ces exigences ont été posées de manière à empêcher l'action populaire proscrite en droit suisse (arrêt du Tribunal fédéral 2C_61/2019 du 21 janvier 2019 consid. 3.1). Il faut donc que le recourant ait 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 (ATF 143 II 578 consid. 3.2.2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8D_7/2019 du 13 février 2020 consid. 2.1 ; ATA/636/2020 du 30 juin 2020). Un intérêt purement théorique à la solution d'un problème est de même insuffisant (ATF 144 I 43 consid. 2.1). Tel est le cas notamment si le recours vise les motifs de la décision et que, même admis, il n'y aurait pas lieu d'en modifier le dispositif (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1067/2014 et 2C_1077/2014 du 18 mars 2016 consid. 2.2.2 ; ATA/1203/2019 du 30 juillet 2019 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3ème éd., 2011, p.729, n. 5.7.2.1).

- 16/22 - A/4176/2020

b. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un intérêt digne de protection suppose encore un intérêt actuel à obtenir l'annulation ou la modification de la décision attaquée (ATF 145 I 227 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_865/2019 du 14 avril 2020 consid. 3.2 ; ATA/706/2021 du 6 juillet 2021 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2ème éd., 2018, p. 459 n. 1367 ; Jacques DUBEY/ Jean-Baptiste ZUFFEREY, Droit administratif général, 2014, p. 734 n. 2084 ; Pierre MOOR/ Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3ème éd., 2011, p. 748 n. 5.7.2.3). 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 (ATF 145 I 227 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_9/2014 du 9 janvier 2014 consid. 4) ; si l'intérêt s'éteint pendant la procédure, le recours, devenu sans objet, doit être simplement radié du rôle (ATF 142 I 135 consid. 1.3.1 ; ATA/610/2021 du 8 juin 2021) ou déclaré irrecevable si l'intérêt actuel faisait déjà défaut au moment du dépôt du recours (ATF 139 I 206 consid. 1.1 ; ATA/791/2021 du 28 juillet 2021).

c. En l'espèce, le recourant estime qu'il n'a pas eu accès à l'entier du dossier et qu'il n'est pas en mesure de comprendre ce qui lui est reproché, notamment quant aux modifications typologiques qu'il aurait effectuées sans autorisation.

Il fonde son raisonnement sur la mention dans un courriel du département d'un « rapport effectué dans le cadre du dossier d'infraction, servant uniquement aux divers services pour l'établissement des faits » auquel il n'aurait pas eu accès, lors de la consultation du dossier. Or, le département a affirmé que le dossier remis au recourant était complet et rien ne permet de mettre en doute cette affirmation.

Cela étant, le recourant est le bénéficiaire de l'autorisation de construire délivrée et il est toujours propriétaire du bâtiment dans lequel des travaux ont été effectués. Il est défendu de longue date par un conseiller et n'ignore aucunement ses obligations en matière de LCI et de LDTR. Il a pu faire valoir ses arguments tant devant le TAPI que la chambre de céans s'agissant de contester la décision du 1er décembre 2020 litigieuse et ses écritures montrent qu'il a bien compris les reproches du département. S'il est certes discutable que le département n'ait pas mentionné le détail des modifications typologiques relevées dans sa décision, le recourant ne peut toutefois, de bonne foi, ignorer quels travaux n'ont pas été effectués conformément à l'autorisation délivrée sur la base de plans visés ne varietur et doivent donc faire l'objet d'une demande d'autorisation complémentaire. À cela s'ajoute que le TAPI a procédé à l'audition d'un représentant du département les 22 février et 22

mars 2022.

Sur la question des modifications typologiques relevées dans la décision concernant tous les appartements du cinquième étage, le département a fourni des plans sur lesquels sont surlignés les éléments qui diffèrent de l'autorisation délivrée. Pour certains, le nombre de pièces n'était pas conforme et pour d'autres

- 17/22 - A/4176/2020 des éléments avaient été ajoutés (salle de bain et cuisine) ou déplacés, des éléments avaient été créés, tel un escalier.

En conclusion, l'absence d'objet au recours portant sur le courriel du département, constaté par le TAPI dans son jugement ne peut qu'être confirmé et le recours sera rejeté sur ce point. 4)

Le recourant conteste avoir effectué un changement d'affectation des logements T6, T10, T21, T22, T24 et T25.

a. Selon l'art. 1 al. 7 phr. 1 LCI, sur tout le territoire du canton nul ne peut, sans y avoir été autorisé, notamment modifier même partiellement le volume, l'architecture, la couleur, l'implantation, la distribution ou la destination d'une construction ou d'une installation (let. b).

b. La LDTR a pour but de préserver l'habitat et les conditions de vie existants ainsi que le caractère actuel de l'habitat dans les zones visées à son article 2 (art. 1 al. 1 LDTR). À cet effet, et tout en assurant la protection des locataires et des propriétaires d'appartements, elle prévoit notamment des restrictions à la démolition, à la transformation et au changement d'affectation des maisons d'habitation (al. 2).

Par changement d'affectation, on entend toute modification, même en l'absence de travaux, qui a pour effet de remplacer des locaux à destination de logements par des locaux à usage commercial, administratif, artisanal ou industriel (art. 3 al. 1 LDTR). Sont également assimilés à des changements d'affectation le remplacement de locaux à destination de logements par des résidences meublées ou des hôtels (art. 3 al. 3 let. a LDTR).

c. Pour remédier à la pénurie d'appartements locatifs dont la population a besoin, tout appartement jusqu'alors destiné à la location doit conserver son affectation locative, dans les limites du chapitre relatif aux mesures visant à lutter contre la pénurie d'appartements locatifs (art. 25 al. 1 LDTR). Il y a pénurie d'appartements lorsque le taux des logements vacants considéré par catégorie est inférieur à 2 % du parc immobilier de la même catégorie (art. 25 al. 2 LDTR). Les appartements de plus de sept pièces n'entrent pas dans une catégorie où sévit la pénurie (art. 25 al. 3 LDTR).

Les catégories de logements où sévit la pénurie sont déterminées chaque année par arrêté du Conseil d'État en fonction du nombre de pièces par appartement (art. 11 al. 1 RDTR). Le Conseil d'État a constaté en 2013, 2019, 2020, 2021 et 2022 qu'il y avait pénurie, au sens des art. 25 et 39 LDTR, dans toutes les catégories des appartements d'une à sept pièces inclusivement (arrêtés du Conseil d'État déterminant les catégories de logements où sévit la pénurie en vue de l'application des art. 25 à 39 LDTR des 20 mars 2013, 19 décembre 2018,

- 18/22 - A/4176/2020 1er juillet 2020, 9 décembre 2020, 12 janvier 2022 et 21 décembre 2022 - ArAppart - L 5 20.03).

d. Selon l'art. 4 al. 1 RDTR, à l'exclusion des chambres meublées isolées, la résidence meublée est un logement qui est loué meublé à des fins commerciales dans une maison

d'habitation. La différence entre la location de logements et l'exploitation d'une résidence meublée ou d'un hôtel réside notamment dans la mise à disposition par l'exploitant dans le second cas d'un certain nombre de services, tels que nettoyage des chambres, réception centrale téléphonique, literie, téléphone dans les chambres, service de repas, etc. Les résidences meublées sont des établissements hébergeant principalement des hôtes en studios ou en appartements meublés. Leur exploitation est soumise à autorisation comme l'est celle des hôtels.

La jurisprudence a déjà retenu que des services de nettoyage ou de ménage ne suffisent pas à eux seuls à qualifier des « résidences meublées » des chambres d'habitation, en particulier lorsque celles-ci ne sont pas louées sur une base journalière mais au moyen de baux d'habitation. De telles prestations ne relèvent pas spécifiquement de l'hôtellerie, même si elles peuvent constituer un indice dans l'appréciation du caractère commercial et hôtelier de l'activité déployée. (ATA/692/2012 précité consid. 5). Si aucun service hôtelier n'est rendu et qu'en outre les baux d'une certaine durée ont été conclus avec les occupants des locaux, on se trouve en présence de logements meublés, non de résidences meublées ou d'hôtels (Emmanuelle GAIDE/Valérie DÉFAGO GAUDIN, La LDTR : Démolition, transformation, rénovation, changement d'affectation et aliénation : immeubles de logement et appartements : loi genevoise et panorama des autres lois cantonales, 2014, pp. 348 et 349 et les références citées). 5) a. Selon l'art. 129 al. 1 let. e LCI, dans les limites des dispositions de l'art. 130, le département peut notamment ordonner, à l'égard des constructions, des installations ou d'autres choses l'interdiction d'utiliser ou d'exploiter (let. d) et la remise en état, la réparation, la modification, la suppression ou la démolition (let. e).

b. Ces mesures peuvent être ordonnées par le département lorsque l'état d'une construction, d'une installation ou d'une autre chose n'est pas conforme aux prescriptions de la présente loi, des règlements qu'elle prévoit ou des autorisations délivrées en application de ces dispositions légales ou réglementaires (art. 130 LCI).

c. L'art. 131 LCI prévoit que les propriétaires ou leurs mandataires, les entrepreneurs et les usagers sont tenus de se conformer aux mesures ordonnées par le département en application des articles 129 et 130 LCI.

- 19/22 - A/4176/2020

d. Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 5 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), 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). 6)

En l'espèce, en se fondant sur les nombreuses photographies qui ont été prises lors des deux visites des lieux et qui figurent au dossier ainsi que sur les documents transmis par le recourant, il appert que de nombreux indices permettent de retenir, comme l'ont fait le département et le TAPI, que les logements visés par la décision sont exploités en tant que résidences meublées, au sens de la LDTR, comme le sont déjà une partie des locaux commerciaux du bâtiment du recourant et ne constituent donc pas de simples « logements meublés ».

Lors des visites, les éléments principaux suivants ont notamment été constatés : présence de portes savon, de produits cosmétiques, de serviettes et linges et de papier hygiénique, de même marque et identiques dans tous les logements visités ainsi que la présence à l'étage d'un chariot de recharge de ces produits, accompagné d'un sac de linge sale. Ces éléments indiquent sans ambiguïté qu'un service est offert lequel dépasse largement celui d'un simple nettoyage des locaux, lequel est d'ailleurs admis deux fois par semaine.

Six boîtes aux lettres de l'immeuble ne comportaient aucun nom, ce qui indique également que les personnes ayant utilisé les locaux l'ont fait de manière brève et temporaire et ne les ont d'ailleurs a priori pas donnés comme adresse de correspondance. La durée des séjours, telle qu'elle ressort de la trentaine de contrats fournis par le recourant lui-même, sont pour vingt-et-un d'entre eux inférieures ou égales à trente-et-un jours ; le plus court séjour étant de sept jours. Il s'agit de durées très inférieures à celles des baux usuels.

À cela s'ajoute que les contrats produits sont rédigés en anglais, tout comme les conditions générales qui les accompagnent et qu'ils contiennent des éléments qui ne correspondent pas à ceux d'un contrat usuel de bail mais bien plus à ceux d'une réservation de type hôtelière. Ainsi le prix de location est donné par nuitée, les modalités de paiement ne sont pas celles d'un loyer, notamment par l'absence de garantie de loyer. Il faut surtout relever que les baux produits pour les logements T7, T8, T19 et T23 sont complètement différents, rédigés selon la formule usuelle dans le canton, en français et sont accompagnés d'un avis de fixation du loyer en bonne et due forme.

Le recours ne contient aucun élément susceptible de modifier la conclusion selon laquelle les logements T6, T10, T21, T22, T24 et T25 sont exploités en tant

- 20/22 - A/4176/2020 que résidences meublées. Notamment, le fait que certains effets personnels se trouvent sur certaines photographies, tels que des vêtements et des livres ne sont pas susceptibles de modifier l'appréciation faite puisqu'ils peuvent être trouvés également dans des chambres d'hôtel, par exemple. Quant à la planche à repasser qui figure sur une photographie produite par le recourant qui aurait été prise lors de l'une des visites sur place, elle fait précisément partie des éléments mis à disposition des hôtes dans les locaux commerciaux exploités par D_____ Sàrl, selon les sites T_____ ou S_____ sur lesquels la location de ces logements peut être conclue et n'est donc pas susceptible de démontrer le caractère de « logement meublé » des locaux mais bien plutôt celle de « résidence meublée ».

En conséquence, il appert au vu de ces circonstances et de celles retenues sur cette question par le TAPI dans son considérant 22 en droit, auquel la chambre de céans renvoie et qu'elle fait sien, que c'est à juste titre que le département a retenu un changement d'affectation des logements visés effectué sans autorisation, en violation de la LDTR.

Le grief du recourant doit être écarté. 7)

Au vu de ce qui précède, force est de constater que les mesures prises par le département dans la décision du 1er décembre 2020, consistant à interdire l'exploitation et à rétablir une situation conforme au droit respectent le principe de proportionnalité, aucune autre mesure n'étant notamment susceptible d'atteindre le but visé. Ainsi, celle proposée par le recourant de se voir fixer une durée minimale pour les contrats de bail s'avère contraire au droit fédéral lequel règle le droit du bail et, en outre, ne figure pas dans le catalogue des mesures prévues par la loi (art. 44 LDTR et art. 129 à 139 LCI). 8)

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge du recourant qui succombe (art. 87 al. 1 LPA) et il ne sera alloué aucune indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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