

GE_GERICHTE ATA/737/2010 vom 2. November 2010

GE Cour de justice, 2010-11-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_737_2010

FR: GE_GERICHTE ATA/737/2010 du 2 novembre 2010

IT: GE_GERICHTE ATA/737/2010 del 2 novembre 2010

Regeste

Résumé: A défaut d'une autorisation délivrée par le département compétent, l'affectation mixte d'un appartement destiné au logement, mais comprenant des pièces vouées à un usage commercial est contraire à la LDTR. Le loyer de référence doit par conséquent être celui correspondant à la destination des locaux à usage d'habitation. Par ailleurs, un logement d'habitation dont la surface habitable dépasse la vingtaine de m² par pièce doit être considéré comme une habitation ne répondant pas aux besoins prépondérants de la population et la fourchette de loyer prévue pour cette catégorie de logements peut être dépassée (art. 9 al. 4 LDTR).

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (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).

E. 2

a. 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 expressément par la loi (art. 1 al. 1er LDTR). La loi prévoit notamment à cet effet, tout en assurant la protection des locataires et des propriétaires d'appartements, des restrictions à la démolition, à la transformation et au changement d'affectation des maisons d'habitation (art. 1 al. 2 let. a LDTR). Une autorisation est nécessaire pour toute transformation ou rénovation de tout ou partie d'une maison d'habitation (art. 9 al. 1er LDTR).

b. La LDTR vise à protéger les locataires contre des changements d'affectation quantitatifs du parc locatif, soit contre le remplacement de locaux d'habitation par des locaux commerciaux ou à usage professionnel, mais aussi et de façon primordiale, à les protéger contre des changements d'affectation qualitatifs. Sont en effet également visés les travaux de rénovation qui ont pour conséquence de faire basculer des catégories de logement conçues pour des familles modestes et nombreuses dans des catégories de logement destinées à des personnes aisées et sans enfant, ou des catégories d'immeubles à loyer bas ou modérés vers des loyers d'appartements de luxe (A. MAUNOIR, La nouvelle LDTR au regard de la jurisprudence, les démolitions et les transformations, RDAF 1996 p. 314).

E. 3

En fonction des objectifs rappelés ci-dessus, la LDTR a mis en place un régime d'autorisation pour tous travaux d'entretien dépassant l'entretien usuel, couplé pour une durée limitée, à un contrôle de l'impact sur le loyer, applicable à toute catégorie

d'habitation touchée par la pénurie. Ce régime est compatible avec la garantie de la propriété protégé par l'article 26 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et par le principe de la force dérogatoire du droit fédéral régi par l'article 49 de la Cst. (ATF 116 1a p. 401, consid. 6a p. 412 et consid. 9c p. 415).

E. 4

Aux termes de l'art. 9 al. 2 LDTR, l'autorisation de construire n'est accordée que si les logements transformés répondent quant à leur genre, leur loyer ou leur prix aux besoins prépondérants de la population. En matière de loyer, correspondent à de tels besoins prépondérants des loyers accessibles à la majorité de la population (art. 9 al. 3 LDTR), soit des loyers compris entre CHF 2'503.- et CHF 3'363.- la pièce par année (Arrêté du Conseil d'Etat du 21 juin 2006 relatif à la révision des loyers répondant aux besoins prépondérants de la population, publié dans la FAO du 30 juin 2006, auquel renvoie l'art. 6 al. 3 LDTR).

Cette fourchette de loyers peut être exceptionnellement dépassée si la surface brute locative est importante (art. 9 al. 4 LDTR).

- 9/14 - A/2893/2009

Appartement du 2ème étage

E. 5

L'arrêté du Conseil d'Etat du 4 février 2009 déterminant les catégories d'appartement où sévit la pénurie (ArAppart - L 5 20.03) ne concerne pas les appartements de 7,5 pièces, ce qui a une incidence sur le type de contrôle auquel il est soumis, de sorte que le type de contrôle auquel celui-ci est soumis est différent.

E. 6

Le département accorde l'autorisation si les logements transformés répondent, quant à leur genre, leur loyer ou leur prix, aux besoins prépondérants de la population (art. 9 al. 2 ab initio LDTR). Le département tient compte, dans son appréciation, des éléments suivants : 1°) du genre, de la typologie et de la qualité des logements existants ; 2°) du prix de revient des logements transformés ou nouvellement créés, notamment dans les combles ; 3°) du genre de l'immeuble ; 4°) du nombre de pièces et de la surface des appartements ainsi que de la surface des logements nouvellement créés ; 5°) des exigences liées à l'objectif de préservation du patrimoine (art. 9 al. 2 in fine LDTR).

Il convient, à ce stade, de distinguer le cas des logements dont le genre, le loyer ou le prix avant travaux correspond aux besoins prépondérants de la population et celui des logements qui n'entrent déjà plus dans cette catégorie (ATA/492/1999 du 31 août 1999).

S'agissant des premiers, l'art. 9 al. 2 LDTR prévoit la possibilité pour le département de refuser l'autorisation lorsqu'ils ne répondraient plus, après transformation, aux besoins prépondérants de la population, quant à leur genre, leur loyer ou leur prix. En ce qui concerne les autres logements, le Tribunal fédéral a clairement indiqué que le législateur ne pouvait pas étendre l'interdiction de transformer à des logements dont la conservation ne répond pas à l'intérêt public de lutte contre la pénurie de logements (ATF 105 Ia 362 consid. 5 p. 367). Le Tribunal administratif du canton de Neuchâtel a rendu un arrêt similaire, considérant qu'une mesure restreignant la garantie de la propriété n'était pas conforme, notamment au principe de la proportionnalité, lorsqu'elle ne permettait pas de lutter effectivement contre la pénurie de logements ; il n'y avait ainsi pas de raison d'interdire la

vente d'un appartement dont le loyer était prohibitif (Arrêt K. du Tribunal administratif neuchâtelois du 23 mai 1990, in Revue de jurisprudence neuchâteloise 1990, p. 256). Le Tribunal fédéral a encore jugé, à propos de l'art. 6 al. 6 de l'aLDTR (correspondant à l'actuel art. 9 al. 2), que la loi « ne répond à

- 10/14 - A/2893/2009 l'intérêt public que dans la mesure où elle vise à maintenir l'affectation des logements qui répondent, par leur loyer, leur prix et leur conception, aux besoins prépondérants de la population. Les restrictions à la propriété qu'elle institue doivent être propres à atteindre ce but. A cet égard, s'il se justifie d'empêcher que des logements à loyer modéré ne soient transformés en appartements de luxe, l'intérêt public ne commande pas, en revanche, de limiter la rénovation et la transformation de logements de luxe préexistants. Le législateur aurait sans doute pu limiter le champ d'application de la loi à certains logements à loyer modéré et en exclure les logements de luxe ; il aurait aussi pu se fonder sur un critère qualitatif permettant de distinguer entre les logements à préserver et ceux dont les propriétaires pourraient librement disposer. Le Grand Conseil n'a pas envisagé ces possibilités » (ATF 107 Ia 418 consid. 11 ; ATA N. du 29 avril 1997).

Selon la jurisprudence du Tribunal administratif, lorsque les loyers des logements considérés dépassent, déjà avant travaux, la limite fixée par les art. 6 al. 3 et 9 al. 3 LDTR, soit CHF 3'225.- par pièce et par année, ils échappent à l'application des art. 6 al. 2 et 9 al. 2 LDTR et donc ne peuvent entraîner un refus d'autorisation (ATA SI L. du 27 janvier 1998 ; SI T. et SI D. du 8 avril 1997).

E. 7

En l'espèce, le loyer avant travaux était de CHF 65'376.-, soit CHF 8'717.- la pièce par an, montant largement supérieur aux CHF 3'225.-, portés à CHF 3'363.- par l'arrêté du Conseil d'Etat du 21 juin 2006, mentionnés ci-avant. Par conséquent, c'est à juste titre que le département a accordé l'autorisation sollicitée.

E. 8

La décision du département est assortie d'une condition fixant le montant du loyer après travaux, soit CHF 36'090.- par an (CHF 4'812.- la pièce par an) pendant trois ans dès la fin des travaux et la remise en location de l'appartement concerné.

Selon l'art. 10 al. 1 LDTR, le département fixe, comme condition de l'autorisation, le montant maximum des loyers des logements après travaux.

Toutefois, selon l'al. 2 de la même disposition, il 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.

Cette dernière disposition légale démontre qu'un appartement loué, avant travaux, pour un montant dépassant les besoins prépondérants de la population, n'est pas soustrait ipso facto au contrôle des loyers. Seul un loyer, avant travaux,

- 11/14 - A/2893/2009 deux fois et demie supérieur à la limite de CHF 3'363.- par pièce et par année entraîne un tel effet.

E. 9

En l'espèce, le loyer par pièce et par année s'élève à CHF 8'717.-. Il est donc plus de deux fois et demie supérieur à la limite de CHF 3'363.-. A rigueur de texte, cet appartement est donc soustrait au contrôle des loyers.

E. 10

Se pose toutefois la question du loyer de référence. Pour le département, le loyer de référence avant travaux doit être celui fixé par avis du 30 juillet 1990 ajusté en fonction de l'adaptation à l'indice du taux hypothécaire et des charges.

Pour G_____, il convient d'opérer une moyenne dont le point de départ est le montant du loyer du bail du Dr Loutan.

Pour l'ASLOCA, le loyer de référence est celui qui prévalait lorsque l'appartement était loué conformément à sa vocation de logement, soit antérieurement au bail du Dr Loutan.

La commission a fait droit aux conclusions de l'ASLOCA sur ce point.

La question préalable à résoudre est celle de la validité du bail mixte consenti au Dr Loutan, lequel occupait partiellement les locaux à titre de logement et partiellement pour son cabinet médical. Le département plaide que de pratique constante, il a toujours toléré qu'un appartement puisse à titre exceptionnel être en partie utilisé pour l'exercice d'une activité professionnelle, sans pour autant qu'il demande qu'une autorisation de construire soit déposée pour l'obtention d'un changement d'affectation.

Cette pratique est assurément contraire à la LDTR et en particulier à l'art. 3 al. 3.

Le Tribunal administratif a déjà jugé qu'un changement d'affectation devait faire l'objet d'une autorisation (ATA/410/2005 du 7 juin 2005 ; ATA/632/2005 du 27 septembre 2005 a contrario).

Le laxisme du département est connu des autorités politiques. Ainsi, à l'occasion de la discussion du projet de loi 8694 modifiant la LDTR, le député Hiler a relevé : « Tout d'abord, la non-application de la LDTR dans les faits... vous avez raison, Madame la députée, les contrôles en la matière sont effectivement très faibles ! On observe, en particulier, de nombreux changements d'affectation... » (Mémorial des séances du Grand Conseil, 55ème législature, 3ème année, session 05 (février 2004) - séance 24 du 13 février 2004 à 17h00, p. 4). Au cours de cette même séance, le Conseiller d'Etat en charge du département a confirmé qu'un certain nombre de violations de la loi avaient été constatées pour une part à raison de fraudes à la loi, et pour une part, à raison de la faiblesse des contrôles du département. « C'est une question d'organisation et de

- 12/14 - A/2893/2009 répartition des moyens et des ressources dont nous pourrions discuter » (intervention L. Moutinot eodem loco p.11 i.f. et 12).

E. 11

Au vu de ce qui précède, le Tribunal administratif ne saurait souscrire à la pratique constante dont se réclame le département. Il faut admettre que, sauf autorisation délivrée par le département, l'affectation mixte d'un appartement destiné au logement est contraire à la LDTR. Il s'ensuit que le loyer de référence doit être celui correspondant à la destination des locaux à usage d'habitation. Sur ce point, la décision de la commission doit être confirmée et le recours rejeté.

Appartement du troisième étage

Ce logement qui compte 6,5 pièces est soumis à l'ArAppart.

E. 12

La discussion porte sur l'argument soulevé par l'ASLOCA à savoir que le montant de CHF 3'650.- la pièce par an fixé dans l'autorisation délivrée par le département à G_____ est contraire à l'art. 6 LDTR dans la mesure où il excède le plafond de CHF 3'363.- la pièce par an.

Le département allègue qu'en faisant droit aux conclusions de l'ASLOCA, la commission a fait une mauvaise application de l'art. 9 al. 4 LDTR, aux termes duquel la fourchette des loyers peut exceptionnellement être dépassée si la surface brute locative des pièces est importante.

Il est établi par les plans figurant dans le dossier, que les pièces de cet appartement sont spacieuses (157 m² pour 6,5 pièces, soit 24 m² la pièce). La commission a d'ailleurs retenu que cette surface habitable était plus élevée que celle de l'ensemble des appartements de 6 pièces (121 m², soit 20 m² la pièce) disponibles dans le canton de Genève, toutes époques de construction confondues.

Dans son arrêt du 27 septembre 2005 déjà cité, le tribunal de céans a considéré qu'une surface de 25 m² était particulièrement généreuse pour une pièce (ATA/632/2005).

Dans le même ordre d'idée, à l'occasion des débats législatifs dont il a été ci-avant question, le député Pagani a constaté que les normes habituelles étaient de 18 m² la pièce (eodem loco p. 59).

Sur la base de cette constatation, il faut admettre que l'art. 9 al. 4 LDTR peut s'appliquer au cas d'espèce où la surface des pièces est importante.

Au demeurant, la fourchette de loyers fixés par la loi n'est dépassée que de CHF 287.-, ce qui représente CHF 24.- par mois. L'augmentation paraît dès lors mesurée et admissible.

Sur ce point, le recours sera admis et la décision de la commission annulée.

- 13/14 - A/2893/2009

E. 13

Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis. Aucun émolument ne sera mis à la charge du département (art. 11 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03).

Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de G_____ qui a appuyé les conclusions du département. Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à l'ASLOCA qui obtient partiellement gain de cause, à concurrence de CHF 500.- pour l'Etat de Genève et de CHF 500.- pour G_____ (art. 87 LPA).

* * * * *

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