

GE_GERICHTE JTAPI/178/2022 vom 24. Februar 2022

GE Cour de justice, 2022-02-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_178_2022

FR: GE_GERICHTE JTAPI/178/2022 du 24 février 2022

IT: GE_GERICHTE JTAPI/178/2022 del 24 febbraio 2022

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal administratif de première instance connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre les décisions prises par le département en application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) (art. 115 al. 2 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 143 et 145 al. 1 LCI).

E. 2

Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens des art. 60 et 62 à 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

E. 3

Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), en soi non réalisée dans le cas d'espèce.

E. 4

Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3 ; 140 I 257 consid. 6.3.1 ; 137 V 71 consid. 5.1 ; 123 V 150 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_107/2016 du 28 juillet 2016 consid. 9).

E. 5

Dans un premier grief, la recourante conteste la décision litigieuse dans la mesure où elle fixe un délai de 90 jours pour exécuter les travaux de mise en conformité à l'autorisation complémentaire. Le délai serait trop court, vu les nombreuses modifications déjà apportées, la nature des travaux les plus contraignants restant à réaliser – soit la réaffectation du logement en bureaux alors qu'une famille y

- 9/15 - A/2638/2021 habite depuis 8 ans –, la situation sanitaire et l'état de santé de l'administrateur de la société. Elle ne conteste ainsi pas, à juste titre, l'ordre de mise en conformité dans son principe mais uniquement son délai d'exécution.

E. 6

Selon l'art. 1 al. 1 LCI, sur tout le territoire du canton, nul ne peut, sans y avoir été autorisé, élever en tout ou partie une construction ou une installation, notamment un bâtiment locatif, industriel ou agricole, une villa, un garage, un hangar, un poulailler, un mur, une clôture ou un portail (let. a); 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) ; modifier la configuration du terrain (let. d) ; aménager des voies de circulation, des places de parcage ou une issue sur la voir publique (let. e).

E. 7

Aucun travail ne doit être entrepris avant que l'autorisation n'ait été délivrée (art. 1 al. 7 1ère phrase LCI).

E. 8

Conformément à l'art. 129 let. e LCI, le département peut ordonner, à l'égard des constructions, des installations ou d'autres choses, la remise en état, la réparation, la modification, la suppression ou la démolition. Ces mesures peuvent être ordonnées lorsque l'état d'une construction, d'une installation ou d'une autre chose n'est pas conforme aux prescriptions de la LCI, des règlements qu'elle prévoit ou des autorisations délivrées en application de ces dispositions légales ou réglementaires (art. 130 LCI).

E. 9

Les propriétaires ou leurs mandataires, les entrepreneurs et les usagers sont tenus de se conformer aux mesures ordonnées par le département en application des art. 129 et 130 LCI (art. 131 LCI). Le département notifie aux intéressés, par lettre recommandée, les mesures qu'il ordonne. Il fixe un délai pour leur exécution, à moins qu'il n'invoque l'urgence (art. 132 al. 1 LCI).

E. 10

L'art. 129 let. e LCI reconnaît une certaine marge d'appréciation à l'autorité dans le choix de la mesure adéquate pour rétablir une situation conforme au droit, dont elle doit faire usage dans le respect des principes de la proportionnalité, de l'égalité de traitement et de la bonne foi, et en tenant compte des divers intérêts publics et privés en présence (ATA/1399/2019 du 17 septembre 2019 consid. 3c et l'arrêt cité ; ATA/336/2011 du 24 mai 2011 consid. 3b et la référence citées). Elle peut renoncer à un ordre de démolition, conformément au principe de la proportionnalité, si les dérogations à la règle sont mineures, si l'intérêt public lésé n'est pas de nature à justifier le dommage que la démolition causerait au maître de l'ouvrage, si celui-ci pouvait de bonne foi se croire autorisé à construire ou encore s'il y a des chances sérieuses de faire reconnaître la construction comme conforme au droit (cf. ATF 132 II 21 consid. 6 ; 123 II 248 consid. 3a/bb ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_60/2021 du 27 juillet 2021 consid. 3.1 ; 1C_569/2020 du 25 février 2021 consid. 2.4 ; 1C_341/2019 du 24 août 2020 consid. 6.1 ;

- 10/15 - A/2638/2021 1C_114/2018 du 21 juin 2019 consid. 5.1.2 ; 1C_237/2018 du 29 janvier 2019 consid. 2.3 ; cf. aussi not. ATA/1399/2019 du 17 septembre 2019 consid. 3c).

E. 11

À cet égard, celui qui place l'autorité devant un fait accompli doit s'attendre à ce qu'elle se préoccupe davantage de rétablir une situation conforme au droit, que des inconvénients qui en découlent pour le constructeur (ATA/738/2017 du 3 octobre 2017 consid. 8 ;

ATA/829/2016 du 4 octobre 2016).

E. 12

En outre, les décisions de l'administration ainsi que les déclarations et comportements des parties à un rapport de droit public, sont soumises au principe de la confiance, dérivé du principe général de la bonne foi. Leur sens doit rester conforme à ce que le destinataire a été en mesure de comprendre - ce qu'il pouvait et devait raisonnablement comprendre - selon le texte, sa motivation et, plus largement, l'ensemble des circonstances qui ont entouré leur élaboration, dont par exemple la correspondance échangée ; cependant le principe de confiance crée une obligation réciproque. Ainsi, une attention adéquate peut être exigée de l'administré (ATF 115 II 415 consid. 3a ; 107 Ia 193 consid. 3c et les réf. citées).

E. 13

Même si la bonne foi du constructeur peut être reconnue, elle ne saurait le prémunir contre l'intervention de l'autorité de surveillance destinée à rétablir une situation conforme au droit, lorsque cette intervention respecte le principe de la proportionnalité (cf. arrêts du Tribunal fédéral 1C_162/2014 du 20 juin 2014 consid. 6.2 ; 1C_250/2009 du 13 juillet 2009 consid. 4.2).

E. 14

Sous l'angle de la proportionnalité, on peut notamment prendre en compte le fait que la démolition et la remise en état des lieux engendreraient des frais excessifs que l'intéressé ne serait pas en mesure de prendre en charge (cf. arrêts du Tribunal fédéral 1C_370/2015 du 16 février 2016 consid. 4.4 ; 1C_537/2011 du 26 avril 2012 ; 1C_101/2011 du 26 octobre 2011 consid. 2.4 ; 1C_248/2010 du 7 avril 2011 consid. 4.2 ; 1C_273/2008 du 7 octobre 2008 consid. 3.2 ; 1C_164/2007 du 13 septembre 2007 consid. 4.3). Néanmoins, un intérêt purement économique ne saurait avoir le pas sur l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1C_544/2014 du 1er avril 2015 consid. 4.2).

E. 15

En l'espèce, il faut rappeler que depuis le 17 octobre 2017, date de l'inspection sur place, la recourante a été avertie que le département avait constaté des irrégularités par rapport à ce qui avait été initialement autorisé, notamment l'occupation d'un logement sans permis d'occuper, situation susceptible de constituer une infraction à l'art. 7 LCI. À cet égard, un premier ordre de remise en conformité au droit avait été prononcé le 20 février 2019, s'agissant de toutes les irrégularités constatées, avec un délai d'exécution de 90 jours, sous réserve du dépôt d'une demande d'autorisation complémentaire pour tenter de régulariser certaines de ces irrégularités, laquelle est entrée en force sans avoir été contestée. En outre, il ressort des observations de la recourante du 31 janvier 2019 relatives à cette décision que celle-ci s'est volontairement écartée des plans de l'autorisation

- 11/15 - A/2638/2021 initiale durant la construction du bâtiment, et ce, pour différents motifs. Enfin, après avoir délivré une autorisation de construire complémentaire régularisant certaines de ces modifications, le département a prononcé un nouvel ordre de remise en conformité au droit s'agissant des travaux qui n'avaient pas été régularisés par l'autorisation complémentaire, lesquels portent essentiellement sur la réduction de la surface de l'appartement de fonction et à sa réaffectation en bureaux. Le département pouvait ainsi, sur le principe, exiger la mise en conformité de la situation conformément à la DD

2._____/2 qui avait précisément pour objet de valider les travaux non conformes aux autorisations délivrées qui pouvaient l'être.

E. 16

Reste à examiner le délai de 90 jours imparti pour ce faire, et non pas de 30 jours comme retenu par la recourante. Certes, comme le relève l'autorité intimée, il s'est écoulé un délai relativement important entre les constats effectués le 17 octobre 2017 et l'autorisation de construire délivrée le 7 mai 2021. Il n'est cependant pas possible de soutenir que la recourante aurait pu et dû mettre ce délai à profit pour corriger les éléments non-autorisés de l'immeuble, sauf à ignorer qu'elle était dans le même temps engagée dans une procédure de demande complémentaire visant justement à légaliser ces éléments et à ne pas devoir les remettre en état. Ce n'est en réalité qu'au moment où l'autorisation complémentaire est entrée en force (soit au début du mois de juin 2021) que la recourante (de même que l'autorité intimée) a pu déterminer avec certitude quels étaient les éléments qu'il restait à mettre en conformité avec le droit, en particulier s'agissant des surfaces à reconvertir en bureaux. Un délai de remise en état ne saurait par nature être fixé de manière abstraite, puisqu'il s'agit, tout en soumettant la personne concernée à une certaine contrainte de temps, de déterminer de manière adéquate (par application du principe de proportionnalité) le temps dont elle a besoin minima pour se mettre en règle en faisant preuve de toute la diligence que l'on peut attendre d'elle. Il en découle que l'ampleur et la nature de la remise en état doit conduire l'autorité intimée à une appréciation au cas par cas, en prenant en considération, de manière tout à fait concrète, les difficultés auxquelles la personne concernée risque d'être confrontée, notamment sur le plan conjoncturel. Dans le cas d'espèce, la nécessité non seulement de procéder à des travaux modifiant le logement litigieux, mais de devoir cas échéant déplacer la famille qui l'occupe actuellement, ne permet pas de retenir un délai de 90 jours comme suffisant, en particulier eu égard à l'état du marché locatif dans le canton de Genève. Il apparaît pour ce motif que le principe de proportionnalité commande qu'un délai de six mois soit imparti à la recourante.

- 12/15 - A/2638/2021

Partant, le grief de la recourant doit ainsi être partiellement admis et l'ordre de remise en état confirmé dans son principe mais réformé dans ses modalités.

E. 17

Dans un second grief, la recourante conteste la décision litigieuse dans la mesure où elle inflige une amende administrative d'un montant de CHF 5'000.-. Vu les modifications déjà apportées à la situation, son montant devrait être réduit à CHF 2000.-.

E. 18

Est passible d'une amende administrative de CHF 100.- à CHF 150'000.- tout contrevenant à la LCI, à ses règlements d'application ainsi qu'aux ordres du département (art. 137 al. 1 LCI). Toutefois, lorsqu'une construction, une installation ou tout autre ouvrage a été entrepris sans autorisation, mais que les travaux sont conformes aux prescriptions légales, le montant maximum de l'amende est de CHF 20'000.- (art. 137 al. 2 LCI). Il est tenu compte, dans la fixation du montant de l'amende, du degré de gravité de l'infraction (art. 137 al. 3 LCI). Constituent notamment des circonstances aggravantes la violation de la loi par cupidité, les cas de récidive et l'établissement, par le mandataire professionnellement qualifié ou le requérant, d'une attestation au sens de l'art. 7 LCI non conforme à la réalité

(art. 137 al. 3 LCI). La poursuite et la sanction administrative se prescrivent par sept ans (art. 137 al. 5 LCI).

E. 19

Les amendes administratives prévues par les législations cantonales sont de nature pénale, car aucun critère ne permet de les distinguer clairement des contraventions pour lesquelles la compétence administrative de première instance peut au demeurant aussi exister. C'est dire que la quotité de la sanction administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA/440/2019 du 16 avril 2019).

E. 20

En vertu de l'art. 1 al. 1 let. a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG - E 4 05), les dispositions de la partie générale du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) s'appliquent à titre de droit cantonal supplétif. On doit cependant réserver celles qui concernent exclusivement le juge pénal (ATA/440/2019 précité et les références citées).

E. 21

Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence. Selon la jurisprudence constante, l'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi et jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende. La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès ou d'abus. Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité lequel commande que la mesure étatique soit nécessaire et apte à atteindre le but prévu et qu'elle soit raisonnable pour la personne concernée (art. 36 al. 3 Cst. ; ATF 140 I 257 consid. 6.3.1 ; 140 II 194 consid. 5.8.2 ; 139 I 218 consid. 4.3 ; ATA/440/2019 précité et les références citées ; ATA/313/2017 du 21 mars 2017 et les références citées).

- 13/15 - A/2638/2021

E. 22

L'autorité qui prononce une mesure administrative ayant le caractère d'une sanction doit également faire application des règles contenues aux art. 47 ss CP (principes applicables à la fixation de la peine), soit tenir compte de la culpabilité de l'auteur et prendre en considération, notamment, les antécédents et la situation personnelle de ce dernier (art. 47 al. 1 CP). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al. 2 CP ; ATA/440/2019 précité et les références citées).

E. 23

S'agissant de la quotité de l'amende, la jurisprudence de la chambre de céans précise que le département jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour en fixer le montant. La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès. Sont pris en considération la nature, la gravité et la fréquence des infractions commises dans le respect du principe de la proportionnalité (ATA/440/2019 précité consid. 5c ; ATA/19/2018 du 9 janvier 2018 consid. 9d, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 1C_80/2018 du 23 mai 2019 ; ATA/558/2013 du 27 août 2013 consid. 18).

E. 24

L'amende doit ainsi faire l'objet d'une évaluation globale, dans laquelle l'autorité administrative qui sanctionne - partant le juge qui contrôle sa décision - doit prendre en compte, dans un calcul d'ensemble, la nature, la gravité et la fréquence des infractions (ATA/886/2014 du 11 novembre 2014 ; ATA/558/2013 du 27 août 2013 ; ATA/804/2012 du 27 novembre 2012 ; ATA/488/2011 du 27 juillet 2011 ; ATA/537/2009 du 27 octobre 2009), ainsi que les éléments liés à la culpabilité et les circonstances personnelles de l'auteur, dont ses capacités financières (ATA/719/2012 du 30 octobre 2012 ; Günter STRATRENWERTH, Schweizerisches Strafrecht - Allgemeiner Teil II : Strafen und Massnahmen, 2ème éd., 2006, p. 75 § 75 ; Sandro CHIMICHELLA, Die Geldstrafe in Schweizer Strafrecht, 2006, p. 39).

E. 25

À teneur de la jurisprudence, un montant de CHF 5'000.- est a priori adapté aux ressources financières d'une personne morale et correspond à une pratique relativement régulière du département (ATA/422/2020 du 30 avril 2020 consid. 18d; ATA/694/2016 du 23 août 2016 ; ATA/1015/2014 du 16 décembre 2014 ; ATA/260/2014 du 15 avril 2014).

E. 26

En l'occurrence, et comme rappelé ci-dessus, en procédant aux travaux en cause sans avoir préalablement sollicité et obtenu une autorisation de construire, la recourante a contrevenu à la LCI. Elle a ainsi assurément commis une faute, ce qu'elle ne conteste pas. L'amende est donc fondée dans son principe.

S'agissant du montant de l'amende, rien ne permet de considérer que le département aurait pris en considération des critères ou éléments sans pertinence pour évaluer la faute et fixer en conséquence le montant de l'amende. Au

- 14/15 - A/2638/2021 contraire, dans sa décision du 11 juin 2021, le département a très clairement indiqué à la recourante les motifs qui l'ont poussé à infliger une telle amende, à savoir le nombre important de modifications réalisées sans autorisation et le fait de l'avoir mis devant le fait accompli. Celui-ci a visiblement fait application du principe de proportionnalité dans ce cadre, puisqu'il a prononcé une amende relativement faible par rapport au maximum prévu par la loi (art. 137 al. 1 LCI), et à la faute commise par la recourante. En effet, il ne faut pas oublier que la recourante a effectué des modifications nombreuses et relativement importantes par rapport au projet initialement autorisé. A teneur des plans produits par la recourante à l'occasion de son courrier du 31 janvier 2019, il s'agit notamment de la création et l'occupation d'un logement de 255 m² sur une surface totale de 507m² en lieu et place de deux lots de bureaux identiques d'une surface 247,6 m² chacun, et ce sans avoir requis la moindre autorisation pendant près de 8 ans. Par ailleurs, la recourante ne démontre pas que le paiement de cette amende l'exposerait à des difficultés financières particulières. Partant, force est d'admettre que le département n'a pas excédé son pouvoir d'appréciation en fixant le montant de l'amende à CHF 5'000.-, et qui reste au demeurant extrêmement modeste au regard du montant maximum prévu par la loi et du comportement adopté par la recourante. Le grief sera donc écarté.

E. 27

Le recours est ainsi partiellement admis.

E. 28

En application des art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), la recourante, qui succombe, est condamnée au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 700.- ; il est couvert par l'avance de frais de CHF 900.- versée à la suite du dépôt du recours. Le solde de l'avance de frais, soit CHF 200.-, sera restitué à la recourante. Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

- 15/15 - A/2638/2021

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