

GE_GERICHTE JTAPI/355/2024 vom 16. April 2024

GE Cour de justice, 2024-04-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_355_2024

FR: GE_GERICHTE JTAPI/355/2024 du 16 avril 2024

IT: GE_GERICHTE JTAPI/355/2024 del 16 aprile 2024

Erwägungen

E. 50

La recourante conteste l'ordre qui lui a été fait d'établir un nouvel avis de fixation de loyer initial (formule officielle).

- 18/24 - A/3113/2023 51. Celui qui contrevient aux dispositions de LDTR est passible des mesures et des sanctions administratives prévues par les art. 129 à 139 LCI et des peines plus élevées prévues par le code pénal suisse, du 21 décembre 1937 (art. 44 al. 1 LDTR). 52. Parmi les mesures administratives à disposition de l'autorité compétente figure l'ordre de remise en conformité (art. 129 let. e LCI). L'objectif d'une telle mesure est de rétablir une situation conforme au droit (ATA/185/2021 précité consid. 5f). Selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, une mesure visant les loyers, notamment le remboursement du trop-perçu de loyer et l'établissement d'un nouveau bail conforme aux conditions de l'autorisation de construire accordée, constitue une forme de remise en état au sens de l'art. 129 let. e LCI (ATA/185/2021 précité consid. 5f et les arrêts cités ; ATA/531/2012 du 21 août 2012 consid. 7b confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 1C_496/2012 du 12 février 2013). Le Tribunal fédéral a confirmé la conformité au droit de la jurisprudence précitée. Selon lui, une telle extension jurisprudentielle ne heurte pas le principe de la légalité, dès lors qu'il suffit, pour respecter les exigences qui en découlent, que l'obligation inexécutée ait elle-même une base légale, sans que l'intervention pour le rétablissement de la situation antérieure, qui aurait dû être maintenue si l'administré avait respecté ses devoirs, doive elle-même être expressément mentionnée dans la loi (ATF 111 Ib 213 consid. 6c p. 226; 105 Ib 272 consid. 1c p. 276 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.55/2000 du 13 avril 2000 et les références citées). La répétition de l'indu (art. 63 al. 1 CO par analogie) fait par ailleurs partie des principes généraux du droit administratif, applicable sans base légale expresse. Dès lors, la restitution de loyers perçus en trop ordonnée par le département ne viole pas le principe de la légalité (arrêt du Tribunal fédéral 1C_250/2010 du 26 août 2010 consid. 3.2 et la référence). Dans la mesure où l'art. 12 LDTR institue un contrôle des loyers après l'exécution des travaux de rénovation, l'obligation faite au propriétaire sous cet aspect inclut celle d'inscrire, dans le contrat de bail concerné, le montant du loyer fixé dans l'autorisation de rénover pendant le contrôle et de rectifier un bail à loyer qui s'en écarterait (arrêts du Tribunal fédéral 1C_184/2013 du 8 janvier 2014 consid. 2.1 ; 1C_496/2012 du 12 février 2013 consid. 3.2.1 ; ATA/260/2014 du 15 avril 2014 consid. 11a et les autres arrêts cités). Le blocage du loyer peut porter rétroactivement sur la période entre la fin des travaux exécutés illicitement et, en soi, l'entrée en force de l'autorisation de construire obtenue après coup, avec obligation de rembourser le trop-perçu au locataire (ATA/185/2021 précité consid. 5g et la référence citée). S'agissant des locataires ayant déjà quitté l'appartement incriminé et qui ont versé un loyer supérieur à celui bloqué après coup, il n'y a pas lieu d'imposer au propriétaire d'établir

un nouveau bail corrigé. En revanche, le département est en droit d'ordonner au propriétaire de rembourser le trop-perçu de loyer à ces

- 19/24 - A/3113/2023 locataires, l'obligation de restituer le loyer ne valant que pour la durée du contrôle étatique instaurée par la LDTR (ATA/185/2021 précité consid. 5g et les références citées). La chambre administrative considère que, s'il ne peut être ordonné au bailleur d'établir un nouveau contrat de bail corrigé pour des locataires ayant quitté le logement, la solution est autre s'agissant de la formule de fixation du loyer initial. Celle-ci est nécessaire lors de l'établissement de tout nouveau bail ou de toute modification du montant du loyer. Dès lors qu'elle résulte d'un acte unilatéral du bailleur, le départ des locataires concernés n'empêche aucunement celui-ci d'établir une nouvelle formule, document essentiel puisqu'à même de documenter l'augmentation du loyer de l'appartement en question. La notification, selon les règles du droit du bail, d'une nouvelle formule indiquant le loyer fixé pendant trois ans selon la décision litigieuse est une mesure nécessaire pour le rétablissement d'une situation conforme au droit au sens de l'art. 129 let. e LCI (ATA/185/2021 précité consid. 5g ; ATA/1343/2020 du 22 décembre 2020 consid. 3f et 4). 53. En l'occurrence, il est établi que les travaux litigieux étaient soumis à autorisation et que le loyer aurait dû être bloqué en conséquence pendant une période de trois ans après leur exécution. L'ordre adressé à la recourante d'établir un nouvel avis de fixation du loyer initial et de rembourser le trop-perçu aux anciens locataires est fondé sur ce constat et a pour objectif de rétablir une situation conforme au droit. Au vu de la jurisprudence précitée, cette double mesure, qui découle par ailleurs des art. 10 al. 1, 12 et 14 al. 1 LDTR et du principe général de la répétition de l'indu, est en tous points conforme. Le grief sera ainsi écarté. 54. La recourante conteste l'amende de CHF 3'900.- infligée par le DT, dès lors qu'elle n'aurait commis aucune infraction. En outre, la décision n'était pas motivée et le département aurait dû renoncer à prononcer l'amende compte tenu des circonstances dans lesquelles elle avait entrepris les travaux, à savoir une situation d'urgence, au vu des canalisations bouchées. 55. Selon l'art. 137 LCI, en relation avec l'art. 44 al. 1 LDTR, est passible d'une amende administrative de CHF 100.- à CHF 150'000.- tout contrevenant à la LCI et LDTR (al. 1). Le montant maximum de l'amende est de CHF 20'000.- lorsqu'une construction, une installation ou tout autre ouvrage a été entrepris sans autorisation mais que les travaux sont conformes aux prescriptions légales (al. 2). Il est tenu compte, dans la fixation du montant de l'amende, du degré de gravité de l'infraction ; constituent notamment des circonstances aggravantes la violation des prescriptions susmentionnées par cupidité, les cas de récidive et l'établissement, par le mandataire professionnellement qualifié, d'une attestation, au sens de l'art. 7 LCI, non conforme à la réalité (al. 3). Si l'infraction a été commise dans la gestion d'une personne morale, d'une société en commandite, d'une société en nom collectif ou

- 20/24 - A/3113/2023 d'une entreprise à raison individuelle, les sanctions sont applicables aux personnes qui ont agi ou auraient dû agir en son nom, la personne morale, la société ou le propriétaire de l'entreprise individuelle répondant solidairement des amendes. Les sanctions sont applicables directement aux sociétés ou entreprises précitées lorsqu'il n'apparaît pas de prime abord quelles sont les personnes responsables (al. 4). La poursuite et la sanction administrative se prescrivent par sept ans (al. 5). 56. 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. La quotité

de la sanction administrative doit ainsi être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA/174/2023 du 28 février 2023 consid. 2.1.3 et les arrêts cités). 57. En vertu de l'art. 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 du 16 avril 2019 ; ATA/19/2018 du 9 janvier 2018). Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence (cf. not. ATA/559/2021 précité consid. 7d ; ATA/206 2020 du 25 février 2020 consid. 4b ; ATA/13/2020 du 7 janvier 2020 consid. 7c et les références citées). Selon la jurisprudence constante, l'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi (ATA/174/2023 précité consid. 2.1.4 et les arrêts cités). 58. 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/174/2023 précité consid. 2.1.5 et les arrêts cités). 59. Selon l'art. 13 CP, quiconque agit sous l'influence d'une appréciation erronée des faits est jugé d'après cette appréciation si elle lui est favorable (al. 1). Quiconque pouvait éviter l'erreur en usant des précautions voulues est punissable pour négligence si la loi réprime son acte comme infraction par négligence (al. 2). Agit sous l'emprise d'une erreur sur les faits celui qui n'a pas connaissance ou qui se base sur une appréciation erronée d'un élément constitutif d'une infraction pénale (ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 240). L'erreur ne peut conduire à un acquittement que si elle est excusable (Michel DUPUIS/Bernard GELLER/Gilles MONNIER/ Laurent

- 21/24 - A/3113/2023 MOREILLON/Christophe PIGUET/Christian BETTEX/Daniel STOLL [éds], Code pénal - Petit commentaire, 2e éd., n. 18 ad art. 13). 60. Selon l'art. 21 CP, intitulé « erreur sur l'illicéité », quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable. Le juge atténue la peine si l'erreur était évitable. Cette disposition implique que l'auteur ait cru à tort que son comportement était licite parce qu'il ignorait que l'acte qu'il commettait était interdit ou punissable et, en outre, qu'il avait eu des raisons suffisantes de se croire en droit d'agir. La réglementation de l'erreur sur l'illicéité est stricte. Elle repose sur l'idée que le sujet de droit doit faire l'effort d'acquiescer la connaissance des lois et que son ignorance ne l'absout que dans des circonstances particulières (ATF 129 IV 238 consid. 3.1). Selon la jurisprudence, cette erreur est admise à la double condition que l'auteur a agi en se croyant être en droit de le faire et qu'il avait des « raisons suffisantes » de se tromper. Pour exclure l'erreur, il suffit que l'auteur ait eu le sentiment de faire quelque chose de contraire à ce qui se doit (ATF 104 IV 217 consid. 2) ou qu'il eût dû avoir ce sentiment. Il en va de même s'il a été expressément informé de la situation juridique par l'autorité compétente ou qu'il en a éludé les prescriptions. Lorsque le doute est permis quant à la légalité du comportement, l'auteur doit, dans la règle, s'informer de manière plus précise auprès de l'autorité compétente (ATF 129 IV 6 consid. 4.1 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 6A.54/2006 du 13 février 2007). 61. Le département jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour fixer la

quotité de l'amende. L'instance de recours ne le censure qu'en cas d'excès ou d'abus. Sont pris en considération la nature, la gravité et la fréquence des infractions commises dans le respect du principe de proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst. ; ATA/174/2023 du précité consid. 2.1.8 et les arrêts cités). 62. Doivent être notamment prises en compte au titre de circonstances aggravantes la qualité de mandataire professionnellement qualifié ainsi que celle de professionnel de l'immobilier des recourants (arrêt du Tribunal fédéral 1C_209/2020 du 16 octobre 2020 consid. 2.3.2 ; ATA/706/2022 du 5 juillet 2022 consid. 5 et les références citées), le fait de mettre l'autorité devant le fait accompli (ATA/174/2023 du 28 février 2023 consid. 2.2.1 et les références citées), le fait d'avoir agi par cupidité, la récidive ainsi que le nombre élevé ou la proportion importante des appartements ou immeubles concernés par la violation de la LDTR. Au titre de circonstances atténuantes, doivent être prises en compte notamment l'absence de volonté délictuelle, une violation de la LDTR sur un appartement ou un immeuble isolé seulement et le fait qu'une réaffectation en logement soit aisée. Il doit être tenu compte de la capacité financière de la personne sanctionnée (ATA/174/2023 précité consid. 2.1.9 et les références citées). Si les antécédents constituent une circonstance aggravante, l'absence d'antécédents est une circonstance neutre qui n'a pas l'effet de minorer la sanction (ATA/174/2023 précité consid. 2.2.2).

- 22/24 - A/3113/2023 63. En l'espèce, la recourante a exécuté les travaux en cause sans être au bénéfice d'une autorisation, alors que ceux-ci étaient assujettis à la LCI et à la LDTR. Un tel comportement, contraire aux art. 1 al. 1 let. b LCI et 9 LDTR, constitue une infraction réprimée par les art. 137 al. 1 let. a LCI et 44 al. 1 LDTR et peut donc donner lieu au prononcé d'une amende. La recourante ne saurait raisonnablement se prévaloir du fait qu'elle pouvait, sans requérir d'autorisation, exécuter les travaux en cause, dans la mesure où, selon sa propre appréciation, il s'agissait de simples travaux d'entretien non soumis à la LDTR. Elle ne peut non plus se prévaloir d'aucune urgence, celle-ci n'étant au demeurant pas démontrée. La régie qui la représente ne pouvait ignorer, en tant que professionnelle de l'immobilier, que la distinction entre travaux d'entretien et travaux de transformation est toujours délicate à opérer, ni que l'autorité intimée pouvait appliquer un blocage rétroactif des loyers, découlant de la loi et prévu expressément par la jurisprudence. En usant des précautions voulues, soit en se renseignant auprès du département, elle aurait pu éviter de commettre les infractions reprochées. Dès lors, son erreur était manifestement évitable, même à considérer qu'elle était persuadée que les travaux n'étaient pas soumis à autorisation. Au vu de ce qui précède, la recourante a, à tout le moins, agi par négligence et ainsi commis une faute. On ne saurait retenir qu'elle a agi en fonction d'une appréciation erronée des faits. Une erreur sur l'illicéité est tout autant exclue. L'amende, qui inclut l'infraction à la LCI et à la LDTR, est en conséquence fondée dans son principe. 64. En ce qui concerne son montant, le département l'a fixé à CHF 3'900.-. Il doit être admis que la décision querellée ne mentionne pas les éléments qui ont été pris en compte dans la fixation du montant dans l'amende, ni a fortiori comment ils ont été pondérés, ce qui est regrettable, une motivation permettant d'apprécier au mieux le raisonnement du département.

Concernant sa quotité qui n'est pas contesté en soit, sa quotité reste tout à fait modeste au regard du montant maximum possible de CHF 20'000.- prévu par la loi (art. 137 al. 2 LCI) et du comportement adopté par la recourante. Il sera au surplus relevé que les travaux ont été entrepris sans autorisation et que la recourante a en outre fixé et perçu des loyers contraires à la LDTR. Objectivement, l'infraction est grave. En agissant comme elle l'a fait, elle s'est purement et simplement affranchie de ses obligations légales relevant de la LCI et de la LDTR, mettant ainsi l'autorité devant le fait accompli, étant en particulier rappelé que

la politique mise en œuvre par la LDTR, notamment par la procédure d'autorisation commandée par ses art. 3 et 9, procède d'un intérêt public important. Au surplus, aucun élément au dossier ne laisse à penser que le paiement de l'amende occasionnerait à la recourante, des difficultés financières particulières (ATA/440/2019 précité ; ATA/886/2014 du 11 novembre 2014), ce qu'elle n'allègue au demeurant pas.

- 23/24 - A/3113/2023 65. En conclusion, le recours interjeté à l'encontre de l'APA/2_____/1 du _____ 2023 sera rejeté ainsi que celui à l'encontre de la décision du _____ 2023. 66. 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 2'000.- ; il est partiellement couvert par les avances de frais versées à la suite du dépôt des recours. 67. Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée à la recourante (art. 87 al. 2 LPA).

- 24/24 - A/3113/2023

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