

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3322/2007-DCTI

ATA/164/2008

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 8 avril 2008

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Gérard Brutsch, avocat

contre

**DÉPARTEMENT DES CONSTRUCTIONS ET DES TECHNOLOGIES DE
L'INFORMATION**

EN FAIT

1. Madame N_____ est propriétaire de la parcelle n° X_____, feuille Y_____ de la commune de V_____ à l'adresse, route Z_____. Dite parcelle est située en zone de développement 4B protégée.

2. Le 7 novembre 2003, le département de l'aménagement, de l'équipement et du logement, devenu depuis lors le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : le département) a délivré à Mme N_____ l'autorisation de transformer et d'agrandir la maison de village se trouvant sur sa parcelle.

3. Par décision du 21 septembre 2004, le département a refusé une autorisation complémentaire, portant notamment sur les travaux à exécuter sur l'annexe du bâtiment principal (APA W_____).

Statuant le 5 décembre 2006, le Tribunal administratif a admis le recours de la propriétaire et renvoyé le dossier au département pour qu'il délivre l'autorisation sollicitée (ATA/648/2006 du 5 décembre 2006).

Le 2 août 2007, le département a délivré l'autorisation portant sur la transformation et l'agrandissement d'une maison de village (modification du sous-sol, des escaliers et façade - panneaux solaires).

4. Lors d'un contrôle effectué le 21 octobre 2004, la police des constructions a constaté que les travaux qui étaient en cours ne respectaient pas l'autorisation du 7 novembre 2003, mais se rapportaient au dossier APA W_____. Par ailleurs, les sous-sols avaient été agrandis sous la partie du jardin d'hiver.

Contacté le jour même par téléphone, Monsieur A_____ a affirmé que la fermeture de la cage d'escalier côté est était une fermeture provisoire afin d'infléchir la commission des monuments, de la nature et des sites (ci-après : CMNS) et son préavis.

Un ordre d'arrêt de chantier a été notifié par téléphone à M. A_____ le 21 octobre 2004 (rapport d'enquête du 21 octobre 2004 du département).

5. M. A_____ a réagi à l'ordre susmentionné par courrier du 28 octobre 2004.

Le chantier était terminé, la maison habitable et habitée. Les travaux avaient pris fin, sauf en ce qui concernait notamment l'ouverture de deux fenêtres dans la paroi nord-ouest de l'annexe et de la cage de l'escalier sur la façade nord-est de cette même annexe, objet de l'APA W_____ dont le refus faisait l'objet d'une

procédure pendante devant la commission cantonale de recours en matière de constructions (ci-après : la commission de recours).

Il s'engageait à déposer une autorisation de construire complémentaire pour des travaux de sous-sol situés sous le jardin d'hiver.

A la lumière de ces explications, il apparaissait que la décision d'arrêt de chantier était sans objet.

6. Dans sa réponse du 3 novembre 2004, le département a confirmé l'ordre d'arrêt de chantier du 21 octobre précédent.

7. Le 1^{er} février 2005, Mme N_____ a déposé une demande complémentaire d'autorisation de construire portant sur les modifications du sous-sol de la maison existante (DD V_____).

A la demande du département, les plans déposés le 1^{er} février 2005 ont été complétés le 13 juillet 2005.

8. L'autorisation de construire délivrée par le département le 2 août 2007, faisant suite à l'arrêt du Tribunal administratif du 5 décembre 2006, englobe notamment les travaux faisant l'objet de la demande complémentaire d'autorisation de construire du 1^{er} février 2005 (DD V_____).

9. Par décision du 2 août 2007, le chef du département a infligé à M. A_____ une amende administrative de CHF 10'000.-, en raison des travaux réalisés illicitement et constatés le 21 octobre 2004. Le montant de l'amende tenait compte de la gravité tant objective que subjective de l'infraction commise ainsi que du mépris affiché dont faisait preuve M. A_____ vis-à-vis de la législation applicable, qu'il connaissait très bien par ailleurs (I/3406).

Dite décision indiquait la voie et le délai de recours au Tribunal administratif.

10. M. A_____ a saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision précitée par acte du 31 août 2007.

Il lui était reproché d'avoir réalisé un sous-sol, au dessous du jardin d'hiver. En cours de travaux, il s'était vu contraint de prendre en compte le fait qu'un remblai en terre ou en tout-venant ne se révélerait pas suffisant pour soutenir le jardin d'hiver, compte tenu du fait que cette réalisation nouvelle, dûment autorisée, ne pouvait être désolidarisée de la construction existante, alors que de plus, son plancher se situait nettement au-dessus du niveau du terrain naturel. Dès lors, la réalisation du mur de soutènement, en béton armé et relié aux fondations du bâtiment ancien, se révélait indispensable. Il avait alors considéré que, vu le

peu d'ampleur de la modification, il aurait tout le loisir de solliciter une autorisation APA dans un second temps.

S'agissant de la problématique de l'autorisation de construire APA W_____, refusée le 21 septembre 2004, les travaux qu'elle impliquait n'étaient absolument pas réalisés au moment où elle avait été sollicitée. Elle avait été délivrée le 2 août 2007, soit près de trois ans plus tard !

Il conclut à l'annulation de la décision du 2 août 2007 lui infligeant une amende administrative de CHF 10'000.-.

11. Dans sa réponse du 2 octobre 2007, le département s'est opposé au recours.

Lors du contrôle du 20 octobre 2004, l'inspecteur de la police des constructions avait pu constater que les travaux engagés n'étaient pas conformes à l'autorisation de construire délivrée. Il s'agissait en particulier d'un escalier en saillie sur une annexe, d'un agrandissement du sous-sol sous la partie jardin d'hiver et des modifications intérieures de l'annexe correspondant à l'APA W_____ refusée le 21 septembre 2004.

Le 29 avril 2005, à l'occasion d'un transport sur place effectué par la commission de recours dans le cadre du recours déposé contre le refus de l'APA W_____, l'existence d'un escalier en saillie sur le bâtiment principal, ne figurant pas sur les plans visés « ne varietur » dans le cadre de l'autorisation initiale DD F_____, avait encore été constatée.

M. A_____ avait réalisé les travaux liés à l'APA W_____ avant même que le département ne se soit prononcé. Il avait en outre également édifié un escalier en saillie sur l'annexe et avait procédé à un agrandissement du sous-sol, tout ceci sans aucune autorisation et en violation de l'autorisation initiale. Il ne s'était pas conformé aux ordres du département concernant l'arrêt des travaux non conformes à l'autorisation initiale ainsi que le rétablissement de la configuration autorisée. Alors même que les travaux précités faisaient l'objet d'une infraction enregistrée sous I/3406 dans le cadre de la DD F_____, M. A_____ avait persisté dans son mépris de la loi en réalisant des escaliers en saillie sur le bâtiment principal contrairement à l'avis de la CMNS, et en apposant des panneaux solaires en zone 4B protégée de développement, à nouveau en l'absence de toute autorisation.

Vu les violations fautives de la loi commises par le recourant d'une part et compte tenu du fait que ce dernier était un multirécidiviste d'autre part, le montant de l'amende de CHF 10'000.- était parfaitement proportionné et justifié.

12. Le 12 décembre 2007, le Tribunal administratif a entendu les parties en audience de comparution personnelle.

M. A_____ a confirmé qu'au 21 octobre 2004, les travaux intérieurs du bâtiment principal et de l'annexe étaient terminés. En revanche, les travaux extérieurs (vitrages et escaliers en saillie) étaient en attente. Les travaux qui étaient exécutés, étaient conformes à l'autorisation de base. Il contestait que les travaux de l'APA W_____ aient été réalisés à cette date.

En revanche, les travaux de structure de l'agrandissement du sous-sol du jardin d'hiver étaient effectivement exécutés. Il avait déposé la demande y relative le 1^{er} février 2005 et l'autorisation de construire avait été finalement délivrée le 2 août 2007. L'agrandissement dont il était question consistait en un abaissement du niveau du sol d'environ 60 cm. Il s'agissait bien d'un agrandissement de volume et non de surface.

Il ne comprenait pas l'obstination, voire l'acharnement du département à son égard, étant précisé que ce dernier avait mis près de six mois pour donner suite à l'arrêt du Tribunal administratif du 5 décembre 2006.

Concernant les capteurs solaires, ils avaient été posés à la demande du département compétent, lequel avait partiellement participé au financement de leur installation.

Le département a confirmé que le rapport d'enquêtes du 21 octobre 2004 n'avait pas été complété par un dossier de photographies, ni par une note qui préciserait lesquels des travaux effectués correspondraient au dossier APA W_____.

L'amende infligée tenait compte des travaux effectués concernant l'APA W_____, des travaux en sous-sol, de l'escalier en saillie sur le bâtiment principal et des panneaux solaires sur le toit du bâtiment principal.

13. Dans le délai imparti par le tribunal de céans, M. A_____ a versé aux débats, le 30 janvier 2008, un certain nombre de documents établissant l'état des travaux au 21 octobre 2004. Il ressort des pièces produites notamment que, le 28 septembre 2004, M. A_____ a donné instruction à l'entreprise Echami de procéder au démontage et à l'évacuation de l'escalier provisoire de la maison principale, tout en invitant celle-là à laisser sur place l'échafaudage et le mono-flex, à savoir la bâche plastique qui protégeait la cage de l'escalier en l'absence de vitrage. Un décompte final n° 44 du 18 mars 2005, démontre que M. A_____ a procédé au règlement de l'entreprise Echami pour le démontage des échafaudage intervenu peu de temps auparavant. Les travaux ont pris fins au mois de mars 2005 et c'est à ce moment-là que la maison en question est devenue habitable. Dès lors, pour pouvoir la chauffer, les vitrages ont été posés.
14. Le département s'est déterminé le 15 mars 2008. Il peinait à comprendre l'argumentation du recourant. En effet, il était constant que les escaliers en saillie -

de même que l'agrandissement du sous-sol et la pose de panneaux solaires - avaient été réalisés avant que les autorisations de construire y relatives n'aient été délivrées. Ainsi, non content d'avoir réalisé des travaux avant l'obtention des autorisations de construire, M. A_____ admettait les avoir exécutés après un ordre formel d'arrêt des travaux, ce qui ne faisait qu'augmenter sa faute. Le département persistait dès lors pleinement dans les termes et conclusions de ses écritures du 2 octobre 2007.

EN DROIT

1. Selon l'article 150 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05), lorsque les travaux sont entrepris sans autorisation, le recours contre la sanction doit être formée auprès du Tribunal administratif.

En l'espèce, le département reproche au recourant d'avoir accompli des travaux sans autorisation sur la parcelle n° X_____ de la commune de V_____.

Selon les articles 129 lettre a et 130 LCI, le département peut ordonner la suspension des travaux lorsque l'état d'une construction, d'une installation ou de tout autre chose n'est pas conforme aux prescriptions de la LCI, de ses règlements d'application ou des autorisations délivrées.

De telles mesures doivent faire l'objet d'un recours directement auprès du Tribunal administratif.

Dès lors, interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56 A 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).

2. Aux termes de l'article 1 alinéa 1 lettre b LCI, sur tout le territoire du canton nul ne peut, sans y avoir été autorisé, modifier même partiellement le volume, l'architecture, la couleur, l'implantation, la distribution ou la destination d'une construction ou d'une installation.
3. L'ordre d'arrêt de chantier notifié au recourant le 21 octobre 2007, ne contient aucun détail sur les travaux en cours qui ne respecteraient pas l'autorisation initiale du 7 novembre 2003 et qui se rapporterait au dossier APA W_____. La seule précision que l'on trouve dans ce document est que les sous-sols ont été agrandis sous la partie du jardin d'hiver.

En l'état du dossier, et malgré l'instruction menée par le tribunal de céans, il n'est pas possible de déterminer l'état du chantier tel qu'il existait au 21 octobre

2004. Le recourant a certes produit un certain nombre de documents desquels il pourrait résulter que les escaliers en saillie n'étaient pas exécutés à ce moment-là. Les explications du département ne permettent pas d'y voir plus clair, car on ne sait pas sur quel élément celui-ci se fonde pour tenir pour acquis qu'au 21 octobre 2004, un escalier en saillie sur une annexe et les modifications intérieures de l'annexe correspondant à l'APA W_____ refusées le 21 septembre 2004 étaient réalisés. A cela s'ajoute, que le département fait intervenir dans ce dossier le résultat des mesures d'instruction menées par la commission de recours dans le cadre de la procédure liée au refus de l'APA W_____. Finalement, le seul élément qui est établi et qui peut être retenu est qu'au 21 octobre 2004, les sous-sols avaient été agrandis sous la partie du jardin d'hiver sans qu'aucune autorisation n'ait été déposée à ce sujet, donc encore moins délivrée.

A cet égard, les explications données par le recourant, si elles ne sont pas exemptes de bons sens, ne lui sont d'aucun secours, puisqu'elles établissent en elles-mêmes que des travaux ont été entrepris sans autorisation en violation de l'article 1 LCI.

4. Reste la question du non-respect de l'ordre d'arrêt de chantier donné à M. A_____ le 21 octobre 2004. Il est évident que le recourant ne l'a pas respecté puisque les travaux se sont poursuivis, nonobstant les procédures en cours, aussi bien judiciaires qu'administratives portant sur les autorisations complémentaires.

Le grief retenu à l'encontre du recourant de ne pas avoir interrompu les travaux alors que l'autorité intimée le lui avait ordonné est ainsi fondé.

5. En vertu de l'article 137 alinéa 1 LCI, est passible d'une amende administrative de CHF 100.- à CHF 60'000.- toute personne qui contrevient à cette loi, aux règlements et arrêtés l'appliquant et aux ordres donnés par le département dans leur cadre.

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 (art. 137 al. 2 LCI). Il est tenu compte dans la fixation du montant de l'amende du degré de gravité de l'infraction, la récidive étant considérée comme une circonstance aggravante (art. 137 al. 3 LCI).

Il convient d'examiner la quotité de l'amende dont le montant maximum est en l'espèce de CHF 20'000.-, tous les travaux exécutés ayant finalement été autorisés.

6. 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

(ATA/813/2001 du 4 décembre 2001 ; P. MOOR, Droit administratif : Les actes et leur contrôle, tome 2, Berne 2002, pp. 139-141 ; P. NOLL et S. TRECHSEL, Schweizerisches Strafrecht : allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, AT I, 6ème édition, Zurich 2004, p. 37). C'est dire que la quotité de la peine administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA/360/2006 du 27 juin 2006 ; ATA/813/2001 précité). En vertu de l'article 1 de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG - E 4 05), il y a en effet lieu de faire application des dispositions générales contenues dans le Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0).

b. La punissabilité du contrevenant exige que celui-ci ait commis une faute (ATF 101 Ib 33 consid. 3 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P.531/2002 du 27 mars 2003 ; ATA/168/2004 du 25 février 2004 ; P. MOOR, op. cit., n. 1.4.5.), fût-ce sous la forme d'une simple négligence. La sanction doit respecter le principe de la proportionnalité (ATA/168/2004 déjà cité). Matériellement, malgré l'aspect de répression individuelle qu'une mesure peut prendre, l'administration doit non seulement veiller au respect du droit par ceux qui en tirent avantage, mais aussi particulièrement lorsque la violation est grave, manifester sa vigilance par la sévérité de la sanction qu'elle prononce (ATF 111 Ib 213 ; 103 Ib 126 ; 100 Ia 36 ; P. MOOR, op. cit., p. 118 n. 1.4.3.1.). Quand bien même le principe de la proportionnalité doit être respecté et l'amende administrative doit être mesurée d'après les circonstances du cas, la sévérité s'impose pour détourner le contrevenant et stimuler le respect de la loi dans l'intérêt de la collectivité (ATF 100 Ia 36).

c. Selon la jurisprudence, l'autorité qui prononce une amende administrative dispose d'un large pouvoir d'appréciation; ce n'est qu'en cas d'excès que le Tribunal administratif la censure (ATA/632/2007 du 11 décembre 2007 et les références citées). Le département prend en considération la nature, la gravité et la fréquence des infractions commises dans le respect du principe de proportionnalité (Mémorial des séances du Grand Conseil, 1985 III p. 4275).

7. En l'espèce, le recourant s'est vu infliger, depuis 1998, de nombreuses amendes administratives, dont douze ont été confirmées par le tribunal de céans. Force est de constater que celui-là fait preuve d'un manque total de déférence à l'égard des décisions de l'autorité intimée. En l'espèce, le chantier en question a été fortement ralenti par la procédure liée au refus de l'APA W_____ et ce n'est finalement que le 2 août 2007 que le département a délivré l'autorisation de construire. Il n'empêche que M. A_____ a poursuivi les travaux délibérément, avant que les autorisations qu'il avait requises ne soient délivrées. De son côté, le département a échoué dans l'apport de la preuve tendant à établir la réalité des travaux exécutés au 21 octobre 2004.

Dans ce contexte, le montant de l'amende de CHF 10'000.- apparaît disproportionné et sera réduit à CHF 5'000.-.

8. Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis. Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de M. A_____ et un émolument de CHF 500.- à celle du département (art. 87 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée au recourant, faute de conclusion dans ce sens.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 31 août 2007 par Monsieur A_____ contre la décision du 2 août 2007 du département des constructions et des technologies de l'information ;

au fond :

l'admet partiellement ;

réduit le montant de l'amende à CHF 5'000.- ;

confirme la décision du 2 août 2007 pour le surplus ;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 1'000.- ;

met à la charge du département un émolument de CHF 500.- ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'article 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Gérard Brutsch, avocat du recourant ainsi qu'au département des constructions et des technologies de l'information.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :

M. Tonossi

la vice-présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :