

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3539/2010-LCI

ATA/730/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 29 novembre 2011

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur Philippe SCHNEIDER
Madame Mireille DUCREST
Madame Catherine GAUTIER LE BERRE
Madame Simona et Monsieur Patrick GENOUD
Madame Claire PERRET
Madame Monique QUELOZ
Monsieur Philippe REY
Madame Ruth RUMO
Monsieur Joseph RUMO

contre

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

et

Madame Anne FAVRELLE

et

Monsieur Eric REFOUVELET

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
25 mars 2011 (JTAPI/200/2011)**

EN FAIT

- 1) Monsieur Eric Refouvelet et Madame Anne Favrelle sont copropriétaires de 39/1000^{ème} de la propriété par étage, sise sur la parcelle n° 5294, feuille 10, clos des Ecornaches 16 de la commune de Thônex, correspondant à un appartement de quatre pièces.
- 2) Le 30 avril 2009, ils ont déposé une demande d'autorisation de construire en procédure accélérée (APA/31'326-2) portant sur la construction d'un sas d'entrée impliquant la fermeture d'un balcon.
- 3) Les différents services concernés ainsi que la commune de Thônex ont émis des préavis favorables, à l'exception de la commission d'architecture. Par préavis du 9 juin 2009, complété le 18 août 2009, cette dernière s'est déclarée défavorable à une intervention ponctuelle qui ne s'intégrait pas à l'expression et à la typologie de l'environnement bâti dans lequel elle s'insérait et péjorait ainsi la qualité architecturale du clos des Ecornaches.
- 4) Le 16 octobre 2009, le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI) a refusé l'autorisation de construire en faisant sienne la motivation de la commission d'architecture.
- 5) Le 2 novembre 2009, M. Refouvelet et Mme Favrelle ont recouru auprès de la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), devenue depuis le 1^{er} janvier 2011 le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre le refus d'autorisation de construire précité.
- 6) Le 16 novembre 2009, la commission a publié le dépôt du recours précité dans la Feuille d'Avis Officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO). Selon l'art. 147 de la loi sur les constructions et installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05), les tiers disposaient d'un délai de trente jours pour intervenir dans la procédure. S'ils s'abstenaient de cette démarche, ils n'auraient plus la possibilité de recourir contre la décision de ladite commission, ni de participer aux procédures ultérieures.
- 7) Par décision du 16 avril 2010 (DCCR/549/2010), la commission a admis le recours. Elle a annulé la décision du DCTI et renvoyé le dossier au DCTI pour qu'il délivre l'autorisation refusée.

Du fait que l'esthétique du lieu avait déjà été atteint par l'octroi d'une première autorisation de construire un sas d'entrée, le refus querellé fondé sur le seul motif esthétique, suivant le préavis défavorable de la commission d'architecture, était infondé, ce d'autant que toutes les autres instances consultées

avaient émis des préavis favorables. Par ailleurs, la commission était sensible aux soucis d'isolation et d'économie d'énergie ainsi qu'aux aspects d'isolation phonique liés à l'installation projetée.

Cette décision n'a pas fait l'objet d'un recours.

- 8) Le 14 septembre 2010, le DCTI a délivré aux intéressés l'autorisation de construire un sas d'entrée par fermeture d'un balcon (APA/31'326-2).
- 9) Cette décision est parue dans la liste des autorisations de construire délivrées, publiée dans la FAO du 17 septembre 2010, au bas de laquelle figurait la mention que toutes ces autorisations de construire pouvaient faire l'objet d'un recours à la commission.
- 10) Le 15 octobre 2010, Monsieur Philippe Schneider domicilié 12, clos des Ecornaches, a recouru contre l'autorisation de construire précitée auprès de la commission, en concluant à son annulation.

Si le préavis défavorable de la commission d'architecture n'était pas contraignant pour le DCTI, il devait toutefois être pris en compte au sens de l'art. 15 al. 2 LCI. La véranda autorisée par le DCTI était inesthétique et la situation de celle déjà existante n'était pas comparable. Elle entravait le transport d'objets encombrants pour le voisin de palier et les propriétaires des appartements du premier étage. L'argument relatif aux économies d'énergie tombait à faux puisque M. Refouvet et Mme Favrelle n'avaient, semble-t-il, pas obtenu de subventions pour une telle construction. Cette dernière portait atteinte à la valeur de son appartement et risquait de lui causer un préjudice en cas de revente.

- 11) Le 16 octobre 2010, plusieurs autres voisins, soit Mesdames Mireille Ducrest, Catherine Gautier Le Berre, Simona Genoud, Claire Perret, Monique Queloz ainsi que Messieurs Patrick Genoud et Philippe Rey ont également recouru auprès de la commission contre ladite autorisation, en concluant à l'annulation de la décision du DCTI.

Mme Gautier Le Berre était la voisine de palier de Mme Favrelle et de M. Refouvet. L'appartement de ces derniers était un quatre pièces et l'immeuble comportait quatre logements. La forme et l'aspect extérieur du bâtiment seraient fortement modifiés et enlaidis par la construction autorisée : c'était ce que décrivait la commission d'architecture dans son préavis défavorable. Dans la copropriété les Moulins F, la seule véranda existante se trouvait sous les toits d'un autre immeuble du même type et n'était pas visible depuis la route de Thônex, contrairement à la véranda projetée. Il n'y avait donc aucun précédent.

La construction envisagée lui causerait des inconvénients graves pour entrer ou sortir des objets encombrants de son logement. Elle allait par ailleurs à

l'encontre de l'art. 72 LCI relatif aux vues droites, car la cuisine de Mme Favrelle et de M. Refouvelet n'aurait plus d'accès sur l'extérieur.

De plus, le dossier ne contenait pas de dessin portant sur l'intégration précise de la véranda aux façades, ni d'indication relative à la conformité aux dispositions sur la protection contre le bruit et la loi sur l'énergie - le projet ne précisant pas si les normes sur le double vitrage étaient respectées. Celui-ci ne serait en tout état pas écologique.

- 12) Le 21 octobre 2010, Mme Favrelle et M. Refouvelet ont écrit à la commission.

Ils avaient inclus dans leur projet la pose d'un cylindre SI sur la porte, ce qui satisfaisait aux exigences de libre accès mentionnées au paragraphe 13 du procès-verbal de l'assemblée générale de la copropriété.

- 13) Le 14 janvier 2011, le DCTI a écrit au TAPI.

Une partie des voisins, à savoir M. Schneider, ainsi que Mmes Ducrest, Queloz et Perret, avait été informée que le DCTI n'avait pas eu d'autre choix que de déférer à la décision de la commission du 21 avril 2010, qui était entrée en force. Mme Gautier Le Berre avait par ailleurs été informée de la raison pour laquelle il n'avait pas recouru contre la décision précitée. Les recours devaient donc être considérés comme téméraires.

- 14) Le 25 mars 2011, le TAPI a joint puis rejeté tous les recours.

L'aspect esthétique du sas d'entrée projeté ayant déjà été tranché par la commission dans sa décision du 16 avril 2010, il n'y revenait pas.

Le fait que le sas d'entrée déjà autorisé ne se situait pas dans la même PPE n'avait aucune incidence, le bâtiment concerné étant identique à celui dans lequel les intéressés possédaient leur appartement et se situant dans le même complexe d'immeubles.

La question de savoir si l'autorisation respectait les décisions prises par l'assemblée générale des copropriétaires relevait du droit privé. Il n'appartenait donc pas au DCTI de s'immiscer dans les conflits de droit privé, la législation genevoise en matière de police des constructions n'ayant pas pour objet de veiller au respect des droits réels ou de ceux des tiers.

Le DCTI n'avait pas retenu que le sas d'entrée causerait un inconvénient grave aux voisins de Mme Favrelle et M. Refouvelet. Aucun élément ne permettait de retenir qu'il avait abusé ou excédé de son pouvoir d'appréciation sur cette question, le fait d'avoir moins d'espace pour déplacer des objets encombrants ne pouvant être considéré comme un inconvénient grave.

De même, l'argument selon lequel le sas entraverait l'accès à des prises téléphoniques tombait à faux, Mme Favrelle et M. Refouvelet étant disposés à faire poser un cylindre SI sur la porte du sas, permettant le libre accès par les employés des compagnies concernées.

Il n'avait pas à remettre en cause le choix du DCTI de renoncer à demander un préavis au service de l'énergie vu la qualité de la construction.

Enfin, les voisins n'avaient pas d'intérêt personnel à faire valoir concernant la question de la luminosité des pièces de l'appartement litigieux.

- 15) Par acte posté le 10 mai 2011, Mmes Ducrest, Gautier Le Berre, Genoud, Perret, Queloz, et MM. Schneider, Genoud et Rey ont recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement du TAPI. Ils concluent, sur le fond, à son annulation, à celle de la décision de la commission du 17 septembre 2010 et de l'autorisation de construire APA/31'326-2, à la restitution des émoluments de CHF 500.- et CHF 1'000.- déjà versés ainsi qu'à l'octroi d'une indemnité de procédure.

L'acte de recours a été également signé par deux autres voisins, Madame Ruth et Monsieur Joseph Rumo, domiciliés 14, clos des Ecornaches.

Les arguments déjà développés devant la commission étaient repris.

- 16) Le 13 mai 2011, le TAPI a persisté dans son jugement du 25 mars 2011 et produit son dossier.
- 17) Le 27 juillet 2011, le DCTI a conclu au rejet du recours.
- 18) Le 24 août 2011, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 1) A teneur de l'art. 60 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), ont qualité pour recourir, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (let. a) ainsi que toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. b).

Mme et M. Rumo n'étaient pas parties à la procédure de recours devant le TAPI. Dès lors, ils ne sont pas touchés directement par le jugement qu'ils attaquent et n'ont pas qualité pour recourir à teneur de l'art. 60 al. 1 let. b LPA. Leur recours sera déclaré irrecevable.

- 2) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours des autres voisins précités est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire - LOJ - E 2 05 ; art. 60 al. 1 let. a et 62 al. 1 let. a LPA).
- 3) Aux termes de l'art. 147 LCI, la commission, puis le TAPI, publient dans la FAO tous les recours dont ils sont saisis contre les octrois ou refus d'autorisation de construire. L'avis doit mentionner que les tiers disposent d'un délai de trente jours pour intervenir dans la procédure et que, s'ils s'abstiennent de cette démarche, ils n'auront plus la possibilité de recourir contre la décision de la commission ou du TAPI, ni de participer aux procédures ultérieures.

Selon les travaux préparatoires, cette disposition devait avoir pour but de prévenir deux recours successifs, notamment lorsque le premier était consécutif à un refus du département (Mémorial des séances du Grand Conseil de la République et du canton de Genève, séance n° 12 du 24 mars 1995, PL 6956-A ; ATA/424/2008 du 26 août 2008).
- 4) L'autorisation de construire délivrée par le DCTI sur injonction de la commission ou du TAPI ne constitue pas une décision d'exécution mais une décision au sens de l'art. 4 al. 1 let. a LPA puisqu'elle déploie des effets formateurs. Comme toute autorisation de construire, elle doit être publiée conformément à l'art. 3 al. 1 LCI. En vertu de l'art. 147 al. 2 LCI, elle appartient toutefois à la catégorie des décisions non sujettes à recours au sens de l'art. 59 let. d LPA.
- 5) En l'espèce, la parution faite dans la FAO le 16 novembre 2009 rappelait l'obligation pour les tiers d'intervenir à ce stade dans le délai de trente jours posée par l'art. 147 al. 2 LCI, sous peine d'être privé de la possibilité de recourir contre la décision de la commission ou du TAPI, ou de participer aux procédures ultérieures. Les recourants n'étant pas intervenus dans le délai imparti, ils ont donc perdu tout droit de recourir contre la délivrance de l'autorisation suite à l'admission du recours le 16 avril 2010. Le 25 mars 2011, le TAPI aurait donc dû déclarer irrecevables leurs recours des 15 et 16 octobre 2010.
- 6) Reste à examiner si la mention de la possibilité de recourir indiquée par erreur pour cette autorisation-ci dans la FAO du 17 septembre 2010 a restitué aux recourants le droit de recourir.
- 7) Selon le principe de la bonne foi, énoncé de manière générale par l'art. 5 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et consacré sous la forme d'un droit individuel par l'art. 9 Cst., l'autorité qui fournit des renseignements inexacts est, à certaines conditions, liée par ces renseignements, en dépit d'un texte légal contraire. Le justiciable est ainsi protégé dans la confiance légitime qu'il place dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite en fonction des décisions, des déclarations ou encore

d'un comportement déterminé de l'administration (C. ROUILLER, Protection contre l'arbitraire et protection de la bonne foi, in : D. THÜRER / J.-F. AUBERT / J.-P. MÜLLER (éd.), Droit constitutionnel suisse, 2001, p. 687 ; P. MOOR, Droit administratif, vol. I, 1994, n° 5.3.2.2, p. 432).

- 8) La protection tirée du principe de la confiance inclus dans celui de la bonne foi n'est cependant pas sans limite.

Il faut ainsi que l'administré ait eu de sérieuses raisons de croire à la validité des assurances et du comportement dont il se prévaut et qu'il ait pris sur cette base des dispositions qu'il ne peut modifier sans subir un préjudice. En revanche, la protection de la bonne foi est exclue si l'erreur est clairement reconnaissable, en raison d'éléments objectifs (nature de l'indication fournie et le rôle apparent de celui dont elle émane) et subjectif (la position ou la qualité de l'administré ou du justiciable concerné) (ATF 117 Ia 297 consid. 2). De même, la sécurité du droit et le respect de l'égalité de traitement entre administrés garantis par l'art. 8 al. 2 Cst. excluent le recours aux principes précités dès lors que l'erreur commise par l'administration amène à placer l'administré concerné dans une situation juridique plus favorable que les autres ou porte atteinte à des droits de tiers (B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 272 ; P. MOOR, op. cit., n° 5.3.1, p. 430)

En matière d'indication des voies et des procédures de recours, l'administré est susceptible d'être protégé par le principe précité s'il s'est fié à des indications inexactes, peu claires ou équivoques de l'administration relatives à l'autorité compétente ou aux délais de recours (ATF 117 Ia précité ; ATF 114 Ib 46). Plus précisément, il sera protégé s'il plaide sans l'aide d'un mandataire professionnellement qualifié et sans connaissance juridique particulière (ATF 117 Ia précité ; ATF 112 Ia 310 ; ATF 106 Ia 16) mais non pas s'il est assisté d'un avocat qui aurait pu détecter l'erreur à la simple lecture du texte légal (ATF 117 Ia précité). La bonne foi de l'administré sera protégée s'il subit un dommage. En revanche, la prise en compte du renseignement erroné dans le cadre de la protection conférée par cette garantie ne peut conduire à créer un recours qui n'existe pas (ATF 117 Ia précité ; ATF 111 Ib 153 ; ATF 108 III 26 ; ATA/546/2007 du 30 octobre 2007).

- 9) En l'espèce, l'annonce publiée dans la FAO du 17 septembre 2010 mentionnait, sans distinction fondée sur leur historique, la possibilité de recourir contre les autorisations de construire délivrées énoncées dans la liste imprimée, parmi lesquelles se trouvait l'APA/31'326-2. Le fait que cette dernière ait figuré par erreur dans cette liste ne peut avoir pour conséquence l'admission de la qualité pour agir des recourants. La fausse information qui leur a été donnée le 17 septembre 2010 ne leur a fait subir aucun préjudice par rapport aux autres administrés. Admettre que les recourants avaient le droit de recourir dans ces circonstances conduirait à leur restituer une voie de droit que le législateur a voulu

supprimer, avec la conséquence qu'ils seraient placés dans une situation plus favorable que les autres administrés. Cela contreviendrait à l'égalité de traitement garantie par l'art. 8 Cst. En outre, déclarer leur recours recevable reviendrait à porter atteinte aux droits des bénéficiaires de l'autorisation de construire litigieuse qui n'avaient plus, à teneur de la loi, à craindre un nouveau contentieux, et contreviendrait à la sécurité du droit. Dans ces circonstances, la protection tirée des art. 5 al. 3 et 9 Cst. ne trouve pas application.

- 10) Le recours de Mmes Ducrest, Gautier Le Berre, Genoud, Perret, Queloz et MM. Schneider, Genoud et Rey sera partiellement admis, celui des époux Rumo étant irrecevable. Le jugement du TAPI, sera annulé dès lors que ce dernier aurait dû constater l'irrecevabilité des recours des 15 et 16 octobre 2010. L'APA/31'326-2 sera ainsi confirmée.
- 11) Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge des recourants, dès lors qu'ils ont recouru auprès de la chambre de céans contre le jugement du 25 mars 2011 du TAPI alors que celui-ci n'aurait pas dû entrer en matière sur le fond du litige. De même, aucune indemnité de procédure ne leur sera allouée, puisqu'ils agissent en personne et n'ont pas exposé avoir encouru de frais particuliers pour leur défense (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare irrecevable le recours interjeté le 10 mai 2011 par Madame Ruth et Monsieur Joseph Rumo contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 25 mars 2011 ;

déclare recevable le recours interjeté le 10 mai 2011 par Mesdames Mireille Ducrest, Catherine Gautier Le Berre, Simona Genoud, Claire Perret, Monique Queloz et Messieurs Philippe Schneider, Patrick Genoud et Philippe Rey contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 25 mars 2011 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

annule le jugement du Tribunal administratif de première instance du 25 mars 2011 ;

dit que les recours interjetés les 15 octobre et 16 octobre 2010 auprès du Tribunal administratif de première instance par Mesdames Mireille Ducrest, Catherine Gautier Le Berre, Simona Genoud, Claire Perret, Monique Queloz et Messieurs Philippe Schneider, Patrick Genoud et Philippe Rey sont irrecevables ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ni alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss 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'art. 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 Mesdames Mireille Ducrest, Catherine Gautier Le Berre, Simona Genoud, Claire Perret, Monique Queloz, Messieurs Philippe Schneider, Philippe Rey, Patrick Genoud, et Madame Ruth et Monsieur Joseph Rumo, au département des constructions et technologies de l'information, à Madame Anne Favrelle, à Monsieur Eric Refouvelet, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance .

Siégeants : Mme Hurni, présidente, Mme Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction :

M. Tonossi

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :