

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4020/2010-LDTR

ATA/636/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 11 octobre 2011

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur Sergio SPINACI

représenté par M. Diango Spironelli, mandataire

contre

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

et

Monsieur Javier E. CABRERA

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
11 mai 2011 (JTAPI/413/2011)**

EN FAIT

1. Par décision du 14 octobre 2010 publiée dans la Feuille d'Avis Officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) le 20 octobre 2010, le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI ou le département) a autorisé Monsieur Sergio Spinaci à créer un appartement et deux chambres dans les combles de l'immeuble sis à l'adresse, 4, rue de Zurich à Genève (parcelle n° 2026, feuille 59 de la commune de Genève-Cité) (DD 103387-4).

2. Le 18 novembre 2010, Monsieur Javier E. Cabrera a recouru contre cette décision 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).

Il faisait valoir divers arguments relatifs, pour l'essentiel, à la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) et à la loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation (mesures de soutien en faveur des locataires et de l'emploi) du 25 janvier 1996 (LDTR - L 5 20) (notamment, non-conformité à la LCI des hauteurs des vides d'étage).

3. Par jugement du 11 mai 2011, le TAPI a admis ledit recours.

Les plans annexés à la demande d'autorisation ne remplissaient pas les exigences imposées par l'art. 9 du règlement d'application de la LCI du 27 février 1978 (RCI - L 5 05.01) : les trois plans signés *ne varietur*, déposés par Monsieur Diango Spironelli, architecte, n'indiquaient pas les éléments à démolir et notamment les parties du toit qui seraient supprimées lors de la création des fenêtres dans les combles. Or, ces parties auraient dû figurer en jaune sur ces documents. Aucun plan ne permettait par ailleurs de connaître les hauteurs des pièces côté cour ou la portée de la dérogation aux gabarits accordée. La conformité à la LCI ne pouvait être contrôlée.

4. Par acte du 14 juin 2011, signé par M. Spironelli, administrateur de DS Atelier d'architecture S.A., M. Spinaci a recouru contre ce jugement par-devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative). Il conclut principalement à son annulation, à la confirmation de l'autorisation délivrée par le département le 14 octobre 2010, ainsi qu'à l'octroi d'une indemnité de procédure. Subsidiairement, il demande à la chambre de céans d'annuler le jugement entrepris et de renvoyer la cause au DCTI pour nouvelle décision.

L'absence de remarques figurant dans les préavis décernés par les services du département démontrait que ceux-ci avaient compris le projet et l'avaient estimé conforme aux exigences légales.

Certes, le plan de coupe A-A n'indiquait pas en jaune l'élément (unique), à démolir. Ce manquement avait été réparé par les explications fournies par le recourant devant le TAPI lors de l'audience de comparution personnelle des parties du 29 mars 2011. La partie du toit devant être démolie figurait désormais en vert sur le plan de coupe précité, dont il versait une nouvelle version à la procédure.

La hauteur des pièces côté cour ressortait dudit plan, dont les pointillés indiquaient le niveau de chacune d'elles et la coupe leurs dimensions et leurs volumes.

Les trois plans fournis - analysés notamment à la lumière du registre foncier et des règles sur les gabarits figurant dans le RCI - permettaient de connaître les données relatives à la dérogation aux gabarits, accordée côté cour.

Le TAPI avait ainsi failli à son devoir d'établir les faits d'office.

5. Le 20 juin 2011, le TAPI a déposé son dossier.
6. Le 25 juillet 2011, M. Cabrera s'est déterminé. Il conclut au rejet du recours, ainsi qu'à l'octroi d'une indemnité de procédure.

S'agissant de la précision des plans, ceux-ci ne permettaient pas de déterminer la surface des deux chambres à construire. La surélévation de la toiture, comme l'exutoire de fumée, n'étaient pas teints en rouge. Les hauteurs indiquées laissaient entendre qu'il n'y avait pas de surélévation importante du toit, ce qui était faux. Les éléments à démolir n'étaient pas signalés en jaune. Ceux permettant de se rendre compte de l'ampleur de la dérogation accordée quant aux gabarits étaient insuffisamment signalés. Aucun plan de coupe précis n'était fourni concernant les modifications de la toiture côté cour. Le recourant n'avait produit que trois plans à l'appui de sa demande, alors que la loi en exigeait cinq.

7. Le dossier comporte trois plans signés *ne varietur*, soit un plan « façade côté cour », un plan « façade principale côté rue de Zurich » et un plan de coupe A-A ne mentionnant aucun élément en jaune à démolir.
8. Le 29 juillet 2011, le DCTI a répondu au recours, en concluant à son admission, et à la confirmation de l'autorisation de construire qu'il avait délivrée le 14 octobre 2010.

Si M. Spinaci n'avait certes pas teint en jaune les éléments à démolir, il avait en revanche pris la peine de fournir au département un plan mettant en évidence

l'état existant. En comparant ce plan à la demande d'autorisation de construire et celui indiquant en rouge les éléments à construire, il était facile, même pour un non-professionnel, d'identifier les éléments voués à la démolition.

Aucun des services consultés, parmi lesquels figurait la commission d'architecture, n'avait demandé de compléments à la demande, s'agissant de la précision de ces plans. Ceux-ci étaient suffisamment clairs et compréhensibles. Le TAPI avait dès lors fait preuve de formalisme excessif en exigeant des compléments.

9. Le 4 août 2011, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Les parties, à moins qu'elles ne doivent agir personnellement ou que l'urgence ne le permette pas, peuvent se faire représenter par un conjoint, un ascendant ou un descendant majeur, respectivement par un avocat ou par un autre mandataire professionnellement qualifié (ci-après : MPQ) pour la cause dont il s'agit (art. 9 al. 1 LPA).

Par cette disposition, reprise de la loi genevoise instituant le code de procédure administrative du 6 décembre 1968, le législateur cantonal a manifesté clairement son intention de ne pas réserver le monopole de représentation aux avocats en matière administrative, dans la mesure où un nombre important de recours exigent moins des connaissances juridiques que des qualifications techniques (Mémorial des séances du Grand Conseil 1968/3, p. 3027).

L'aptitude à agir comme MPQ devant la chambre administrative doit être examinée de cas en cas, au regard de la cause dont il s'agit, ainsi que de la formation et de la pratique de celui qui entend représenter une partie à la procédure. Il convient de se montrer exigeant quant à la preuve de la qualification requise d'un mandataire aux fins de représenter une partie devant le Tribunal administratif, dans l'intérêt bien compris de celle-ci et de la bonne administration de la justice (ATF 125 I 166 consid. 2b/bb p. 169 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P 416/2004 du 28 septembre 2004 consid. 2.2, confirmant l'ATA/418/2004 du 18 mai 2004). Pour recevoir cette qualification, les mandataires doivent disposer de connaissances suffisantes dans le domaine du droit dans lequel ils prétendent

être à même de représenter une partie (ATA/162/2010 du 9 mars 2010 ; ATA/330/2005 du 10 mai 2005 consid. 1).

M. Sironelli est architecte, inscrit au tableau des MPQ au sens de l'art. 2 al. 3 LCI. Il dispose ainsi des compétences pour représenter M. Spinaci dans la présente procédure.

M. Spinaci est ainsi valablement représenté.

3. Selon l'art. 9 al. 2 RCI, il y a lieu de joindre à la demande définitive les plans et documents suivants, notamment :

a) un plan d'ensemble de la construction projetée ;

(...)

f) des plans clairs, précis, bien ordonnés et cotés de tous les étages (sous-sols, caves et combles compris) avec désignation de tous les locaux. Ils doivent notamment porter l'indication des canaux de fumée et de ventilation, des portes, des escaliers, des W.-C., des réservoirs, des dévaloirs et de la chaufferie ; en cas de transformation, les plans doivent être teintés en deux couleurs conventionnelles, soit jaune pour ce qui est à démolir et rouge pour ce qui est à construire ;

(...)

k) les coupes nécessaires à la compréhension du projet de construction. Ces coupes doivent être cotées, notamment en ce qui concerne la hauteur du gabarit entre le niveau du sol adjacent naturel et le niveau supérieur de la dalle de couverture, tant sur rue que sur cour, les vides d'étages et les saillies ;

l) une élévation cotée de toutes les façades avec indication des parties ouvrantes. Les façades sur rue doivent toujours porter les cotes de hauteur au-dessus du niveau de la rue ;

(...).

4. En l'espèce, le plan de coupe A-A, dans sa version soumise au TAPI, n'indique pas clairement les éléments à démolir et, en particulier, les parties du toit devant être supprimées par la création des fenêtres. Par ailleurs, aucun des plans fournis ne permet de connaître la hauteur des chambres côté cour. Le plan de coupe précité comporte d'importantes lacunes à cet égard ; il n'est notamment pas possible de savoir avec précision quel sera l'effet, sur la hauteur des pièces - qui est inférieure à 1,80 m. pour l'essentiel de la surface de celles-ci - de la création des deux « chiens assis » devant prendre place côté cour, qui ne figurent par ailleurs que de face sur le plan « façade côté cour ». La mesure de la

dérogation aux gabarits accordée est ainsi impossible à évaluer. L'absence de telles indications est inadmissible s'agissant notamment de pièces situées dans des combles et destinées à de l'habitation. Il en va de même des vides d'étages, qui ne peuvent être mesurés côté cour.

Les plans fournis ne sont ainsi pas conformes aux exigences légales et réglementaires.

5. Le recourant considère que le TAPI a fait preuve de formalisme excessif en admettant le recours pour ce motif.

La jurisprudence a tiré de l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), et de l'obligation d'agir de bonne foi à l'égard des justiciables (art. 5 et 9 Cst.), le principe de l'interdiction du déni de justice formel qui comprend la prohibition de tout formalisme excessif. Un tel formalisme existe lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi, complique sans raison objective la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (Arrêts du Tribunal fédéral 2C_26/2010 du 16 août 2010 consid. 5.1 ; 1C_549/2009 du 1^{er} mars 2010 consid. 3.2.1; ATA/862/2010 du 7 décembre 2010 consid. 4 ; ATA/617/2008 du 9 décembre 2008 consid. 2). L'excès de formalisme peut résider soit dans la règle de comportement imposée au justiciable, soit dans la sanction qui lui est attachée (ATF 132 I 249 consid. 5 p. 253 ; 130 V 177 consid. 5.4.1 p. 183 ; 128 II 139 consid. 2a p. 142 et les arrêts cités). Ainsi en va-t-il lorsque la violation d'une règle de forme de peu d'importance entraîne une sanction grave et disproportionnée, telle par exemple une décision d'irrecevabilité (Arrêts du Tribunal fédéral 2C_86/2010 du 4 octobre 2010 consid. 3.3 ; 1C_293/2010 du 21 juin 2010 consid. 2 ; ATA/768/2010 du 9 novembre 2010 consid. 4 et jurisprudence citée ; P. MOOR, Droit administratif, vol. 2, 2e éd., Berne 2002 , p. 230 ss n. 2.2.4.6 et les références citées).

6. a. Les exigences formelles imposées par l'art. 9 al. 2 RCI ne sont pas seulement destinées à permettre au département d'instruire les demandes et de contrôler leur conformité à la loi, ou encore de faciliter le travail du juge. Elles permettent également de garantir l'exercice du droit de chacun de consulter - et de comprendre - les projets de construction qui sont déposés, et celui des personnes disposant d'un intérêt digne de protection de recourir, cas échéant, en connaissance de cause (art. 3 al. 2 LCI, 18 RCI ; art. 145 LCI et 60 LPA).
- b. La précision des plans a également pour fonction de déterminer avec exactitude les détails de l'ouvrage et d'en fixer les contours une fois pour toutes, rendant un contrôle possible au stade de l'exécution. Cette exigence protège, de ce point de vue, tant le bénéficiaire de l'autorisation qui, une fois celle-ci entrée en force, peut se prévaloir d'un droit clairement défini, que les éventuels opposants

ou l'autorité compétente, qui peuvent s'assurer que les travaux, une fois exécutés, sont conformes à l'autorisation délivrée.

c. En outre, les indications complémentaires demandées par le TAPI influencent l'habitabilité des pièces et leur régime au regard de la LDTR.

Ces garanties procédurales justifient un certain formalisme dans l'examen des projets qui sont déposés.

d. Enfin, le renvoi prononcé par le TAPI n'implique pas qu'un refus d'autorisation de construire sera finalement prononcé. Il a pour seul but de déterminer avec précision les contours de l'autorisation et de permettre son contrôle par l'autorité judiciaire, cas échéant. L'application stricte de l'art. 9 al. 2 RCI n'emporte ainsi pas de conséquence grave pour M. Spinaci, qui n'est que retardé dans son projet.

Le grief relatif au formalisme excessif sera ainsi rejeté.

7. La juridiction de céans ne peut, en application des principes d'économie de procédure et de maxime inquisitoire, réparer elle-même les manquements reprochés par des mesures d'instruction. En effet, le TAPI n'ayant pu procéder à un examen au fond du litige, faute de documents suffisants, la chambre administrative priverait les parties d'une voie de recours, au demeurant composée de spécialistes.

Le TAPI n'était pas davantage tenu d'instruire à cette fin, car pour pouvoir statuer en connaissance de cause, cette juridiction doit être assurée que les services du département ont décerné leurs préavis sur la base de plans clairs et précis. A défaut, ces préavis perdent leur crédibilité et ne peuvent pas servir de base à la décision, comme c'est le cas en l'espèce.

8. Le recours sera rejeté et la cause renvoyée au DCTI pour qu'il instruisse la requête conformément à la loi.
9. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant. Aucune indemnité de procédure ne sera par ailleurs allouée à l'intimé. En effet, d'une part, ce dernier n'a pas recouru aux services d'un avocat. D'autre part, il allègue avoir encouru des frais d'architecte et de conseiller juridique pour sa défense, sans produire aucun document démontrant la réalité et la mesure de ceux-ci (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 14 juin 2011 par Monsieur Sergio Spinaci contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 11 mai 2011 ;

au fond :

le rejette ;

confirme le renvoi du dossier au DCTI prononcé par le TAPI ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge de Monsieur Sergio Spinaci ;

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 ;

communiquera le présent à Monsieur Diango Spironelli, mandataire de Monsieur Sergio Spinaci, à Monsieur Javier E. Cabrera, au Tribunal administratif de première instance ainsi qu'au département des constructions et des technologies de l'information.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Hurni, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

C. Derpich

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :