

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3006/2011-LDTR

ATA/451/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 30 juillet 2013

dans la cause

ASSOCIATION GENEVOISE DE DÉFENSE DES LOCATAIRES
représenté par Me Romolo Molo, avocat

contre

Monsieur Benjamin DE ROTHSCHILD
représenté par Me Didier Bottge, avocat

et

DÉPARTEMENT DE L'URBANISME

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 8
mai 2012 (JTAPI/629/2012)**

EN FAIT

- 1) Au mois de mars 2000, Monsieur Benjamin de Rothschild a acquis la parcelle n° 411, feuille n° 29, de la commune de Pregny-Chambésy, sise 19A, route de Pregny, en zone 4B protégée, au prix de CHF 225'000.-.
- 2) Selon l'extrait du Registre foncier (ci-après : RF), deux bâtiments étaient édifiés sur cette parcelle, une maison villageoise n° 90, correspondant à une habitation à plusieurs logements, d'une surface au sol de 107 m², ainsi qu'une dépendance n° 91B, correspondant à une habitation à un seul logement, d'une surface au sol de 20 m².
- 3) M. de Rothschild est également propriétaire des parcelles n^{os}1062 et 1589 qui jouxtent la parcelle n°411.
- 4) Le 8 juin 2000, M. de Rothschild a déposé une première demande en autorisation de démolir les bâtiments sis sur la parcelle n°411, enregistrée sous le dossier M 4867-7, mentionnant que le bâtiment à démolir – maison villageoise – comportait trois logements de 10 à 12 pièces au total.
- 5) Le même jour, l'intéressé a déposé une demande en autorisation de construire, enregistrée sous DD 96701-7, pour reconstruire un immeuble d'habitation comportant trois logements de 4 pièces, soit 12 pièces au total.
- 6) Le 18 septembre 2002, le département de l'aménagement, de l'équipement et du logement, aujourd'hui le département de l'urbanisme, (ci-après : le département) a délivré les deux autorisations sollicitées.
- 7) Selon l'autorisation de construire DD 96701-7, le loyer des logements reconstruits ne devait pas dépasser CHF 4'200.- la pièce par an, pendant dix ans.
- 8) A l'échéance de leur délai de validité de deux ans, les autorisations M 4867-7 et DD 96701-7 ont été prolongées d'une année, par décision publiée dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) du 20 septembre 2004.
- 9) Les travaux autorisés n'ayant pas été entrepris, les deux autorisations précitées sont devenues caduques le 20 septembre 2005.
- 10) Le 30 juillet 2007, M. de Rothschild a déposé une nouvelle demande définitive en autorisation de démolir la maison villageoise sise sur la parcelle n° 411, mentionnant dans le formulaire *ad hoc* que le bâtiment comportait un seul logement de 6 pièces. Cette demande a été enregistrée sous le dossier M 5895-7.

- 11) Le même jour, il a déposé une nouvelle demande définitive en autorisation de construire sur la parcelle n° 411 enregistrée sous le dossier DD 101506-7, avec un léger empiètement sur les parcelles n^{os} 1062 et 1589, de deux maisons villageoises comportant chacune un logement de 6 pièces, sur trois niveaux, d'une surface habitable d'environ 200 m² au total, moyennant un loyer mensuel de CHF 6'234.- (CHF 12'468.- la pièce par an).
- 12) Le 9 octobre 2007, relevant que le projet se situait en zone 4B protégée du village de Pregny, la sous-commission architecture (ci-après : SCA) de la commission des monuments, de la nature et des sites (ci-après : CMNS) s'est déclarée favorable à la démolition, soulignant les qualités générales du projet de construction de deux logements, sous réserve notamment des aménagements extérieurs. Elle a rappelé les qualités d'origine et l'intérêt patrimonial du bâtiment à démolir (valeur 4+ au recensement architectural cantonal) déplorant son manque d'entretien manifeste et constatant sa dégradation avancée.
- 13) La commune de Pregny-Chambésy et les autres instances consultatives ont émis des préavis favorables.
- 14) Seul le service LDTR a émis un préavis défavorable, en date du 15 avril 2008, car le projet ne comportait que deux logements en compensation de la démolition de quatre logements et ces deux logements reconstruits ne répondaient pas, quant à leur genre et leurs loyers, aux besoins prépondérants de la population.
- 15) Le 8 mai 2008, se fondant sur le préavis du service LDTR, le département a refusé les deux autorisations sollicitées (M 5895 et DD 101506).
- 16) Le 9 juin 2008, M. de Rothschild a recouru auprès de la commission cantonale de recours en matière de construction, devenue depuis le 1er janvier 2011 le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), contre ces décisions.
- 17) La commune de Pregny-Chambésy est intervenue dans la procédure pour soutenir le projet refusé, insistant sur la nécessité d'autoriser la démolition puis la reconstruction d'un immeuble inhabité depuis 20 ans.
- 18) Par décision du 9 février 2009, la commission précitée a rejeté les recours formés par M. de Rothschild.

Les dossiers M 5867-7 et DD 96701-7 du département établissaient que le bâtiment à démolir érigé sur la parcelle n° 411, feuille n° 29, de la commune de Pregny-Chambésy comportait trois logements totalisant entre 10 et 12 pièces. La commission avait également constaté que le bâtiment à démolir comportait plusieurs logements indépendants les uns des autres, deux par étage. Le bâtiment à démolir n'était pas une maison individuelle d'un seul logement, au sens de l'art. 2 al. 2 de 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) et était donc assujéti aux dispositions de cette loi. Les conditions permettant l'octroi d'une dérogation fixée par l'art. 6 al. 2 et 3 LDTR n'étaient pas réunies.

Les logements projetés étaient au nombre de deux, alors que la démolition portait sur quatre logements. Le prix du loyer ne correspondait pas non plus aux besoins prépondérants de la population.

- 19) Par acte du 6 avril 2009, M. de Rothschild a recouru contre la décision précitée auprès du Tribunal administratif, devenu la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative).
- 20) Par décisions du 23 avril 2010 puis du 12 mai 2011, la chambre administrative a successivement suspendu la procédure pendant une année, vu l'accord des parties, puis rayé la cause du rôle, vu le retrait des recours.
- 21) Le 17 novembre 2010, le département a enregistré, sous n° B 103996/4, une nouvelle demande définitive en autorisation de construire de M. de Rothschild.

Ladite demande portait sur la construction d'un immeuble d'habitation comprenant quatre logements de 14 pièces au total, sur trois niveaux, ainsi que les aménagements extérieurs et le raccordement aux viabilités, sur les parcelles n° 411, 1062 et 1589, feuille n° 29, à Pregny-Chambésy. Le projet prévoyait la construction de deux appartements de 5 pièces, au rez-de-chaussée et au premier étage, et de deux appartements de 2 pièces, au deuxième étage.

- 22) Le même jour, le département a enregistré, sous le dossier M 6504-4, une demande en autorisation de démolir les bâtiments n° 90 et 91B sur la parcelle n° 411, déposée par M. de Rothschild.
- 23) Lors de l'instruction du dossier DD 103996-4, les préavis suivants ont été recueillis :
 - le 22 novembre 2010, la direction générale de l'aménagement du territoire (ci-après : DGAT) a émis un préavis favorable ;
 - le 9 décembre 2010, la direction générale de la nature et du paysage (ci-après ; la DGNP) a rendu un préavis favorable, sous réserve des conditions émises dans l'autorisation d'abattage d'arbres n° 2010 2091 liée à la demande de démolition M 6504-4 ;
 - le 13 décembre 2010, la police du feu a émis un préavis favorable, sous conditions ;

- Le 16 décembre 2010, la direction générale de l'eau a préavisé favorablement ;
- le 23 décembre 2010, le service de l'énergie a émis un préavis favorable, reconnaissant le projet comme étant de haut standard énergétique ;
- le 15 février 2011, compte tenu du projet modifié, la SCA de la CMNS a émis un préavis favorable, considérant que les modifications répondaient à ses remarques du 14 décembre 2010. Elle admettait également les éventuelles dérogations au sens de l'art. 106 de loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05), nécessaires à la faisabilité du projet ;
- le 16 février 2011, après avoir requis un complément, la commune de Pregny-Chambésy a indiqué être favorable, précisant que, la commune étant équipée d'un télé-réseau, l'installation d'antennes paraboliques ne serait pas autorisée et que l'emplacement des conteneurs d'ordures ménagères et de déchets verts devrait être défini sur la parcelle privée ;
- le 10 mars 2011, après avoir requis un complément, la direction générale de la mobilité (ci-après : DGM) a émis un préavis favorable, précisant que les six places de stationnement nécessaires au projet devaient se trouver dans les parkings des immeubles sis aux n^{os} 21-23-25-17 de la route de Pregny ;
- le 26 juillet 2011, le service juridique LDTR a indiqué, dans sa note technique, être favorable à une dérogation au sens de l'art. 6 LDTR pour la construction d'un immeuble totalisant quatre logements de 14 pièces, soit trois logements de 12 pièces au total, à CHF 4'200.- la pièce par an et un logement de 2 pièces avec un loyer non contrôlé de CHF 6'800.- la pièce par an.

La surface nette totale de plancher était de 334 m².

Compte tenu du plan financier du 29 octobre 2010, le loyer des trois logements reconstruits, totalisant 12 pièces, ne devait pas excéder CHF 4'200.- la pièce par an, pendant une période de 5 ans, à compter de leur première mise en location.

S'agissant de l'état locatif avant travaux, il a été relevé que l'immeuble était libre de tout occupant.

- 24) Tous les préavis émis lors de l'instruction du dossier M 6504-4 concernant l'autorisation de démolition étaient favorables.
- 25) Par décision du 24 août 2011, publiée dans la FAO du 31 août 2011, la DGNP a accordé l'autorisation d'abattage d'arbres à M. de Rothschild.

26) Par décision du 25 août 2011, publiée dans la FAO du 31 août 2011, le département a délivré les autorisations de démolir et de construire (M 6504 et DD 103996) sollicitées par l'intéressé.

27) Par acte formé le 30 septembre 2011, Action Patrimoine Vivant (ci-après : APV) et l'Association genevoise de défense des locataires (ci-après : ASLOCA) ont recouru auprès du TAPI contre les autorisations M 6504-4 et DD 103996-4, concluant à leur annulation.

Le projet en cause était identique au précédent qui avait été rejeté. La maison villageoise était l'une des dernières maisons « de l'époque » en zone 4B protégée (4+) et elle méritait d'être maintenue. Cette dernière devait être rénovée.

Concernant l'autorisation de démolir, la dérogation avait été publiée dans la FAO du 31 août 2011, « en citant l'art. 9,6 LDTR » relatif aux transformations. Une nouvelle publication devait avoir lieu, avec la mention des art. 5 et 6 LDTR, afin que les recourants puissent analyser si les conditions de cette dernière disposition étaient réalisées.

28) Dans sa réponse du 7 novembre 2011, M. de Rothschild a conclu au rejet du recours de l'ASLOCA et d'APV et à la confirmation des autorisations contestées.

La demeure à démolir n'était pas « l'une des dernières maisons de l'époque en zone 4B protégée ». La notion 4+ au recensement architectural du canton de Genève n'avait rien d'extraordinaire. Par ailleurs, les moyens financiers de M. de Rothschild n'entraînaient pas une obligation de rénover le logement en question. Cela revenait à faire une maison de 12 pièces ou deux appartements de 6 pièces qui étaient des types de logements ne répondant pas aux besoins prépondérants de la population.

Une faute typographique dans la publication des décisions en cause dans la FAO n'entraînait pas une irrégularité de celles-ci. Cela n'avait d'ailleurs pas causé de préjudice à l'ASLOCA et à APV qui avaient recouru en connaissance de cause.

L'immeuble à démolir n'ayant pas été entretenu depuis plus de 30 ans était dangereux pour les personnes à proximité et insalubre. Les plans financiers relatifs aux autorisations de 2002 et 2011 prévoyaient tous deux des logements destinés à la location pour un prix de CHF 4'200.- la pièce par an, malgré des coûts supérieurs en 2011.

29) Dans son écriture du 1^{er} décembre 2011, le département a conclu au rejet du recours.

Le bâtiment en cause était dans un état de délabrement très avancé. Les conditions des art. 5 et 6 LDTR étaient réalisées. En outre, l'erreur typographique

figurant dans la FAO n'avait causé aucun préjudice à l'ASLOCA et à l'APV qui avaient pu faire valoir leurs droits.

- 30) Dans leurs observations du 10 février 2012, l'ASLOCA et à l'APV ont conclu à ce que les loyers des appartements créés soient soumis à un contrôle pour une durée de 10 ans.

Elles sollicitaient la production des plans horizontaux du bâtiment projeté afin d'établir la surface de plancher des pièces, qui devaient être « normales », les logements ne devant pas dépasser 4 pièces. La surface de plancher du bâtiment devait être supérieure de 30% par rapport à l'actuelle.

Les loyers ne devaient pas être supérieurs à la fourchette de loyers de CHF 3'500.- la pièce par an, conformément à l'art. 6 al. 3 LDTR qui prévoyait des montants compris entre CHF 2'400.- et CHF 3'225.- la pièce par année. Les loyers de CHF 4'200.- la pièce par an étaient trop élevés.

La reconstruction de nouveaux immeubles, la construction de logements dans les combles ou une surélévation constituaient des « constructions nouvelles », de sorte que leurs loyers devaient être soumis à un contrôle d'une durée de 10 ans, compte tenu de la pénurie de logements.

- 31) Lors de l'audience de comparution personnelle du 14 février 2012, le conseil de M. de Rothschild a conclu au rejet des griefs et à l'irrecevabilité des conclusions nouvelles formulées par l'ASLOCA et l'APV dans leur dernière écriture.

- 32) Par acte du 21 février 2012, l'APV a retiré son recours, n'ayant pas « les moyens financiers pour agir ».

L'ASLOCA a renoncé à contester la démolition de l'immeuble 90B mais maintenu ses conclusions relatives à l'autorisation de construire.

La durée de contrôle des loyers devait être de 10 ans.

Comme la reconstruction permettait une nette augmentation de la surface de plancher affectée au logement il fallait prévoir au moins deux appartements dans l'un ou l'autre des deux premiers étages, afin de respecter l'art. 6 LDTR. Alors que l'immeuble à détruire comportait au moins quatre petits appartements de 2 à 4 pièces, il était prévu de ne construire, sur chacun des deux premiers étages, qu'un seul logement d'une surface de 110 m² et, au troisième étage, deux appartements de 2 pièces.

Le département avait fixé les loyers à CHF 4'200.- la pièce par an. Cela ne correspondait pas à la fourchette prévue à l'art. 6 al. 3 LDTR. L'un des deux logements de 2 pièces n'était pas soumis au contrôle des loyers, ce qui était

contraire à l'art. 10 LDTR qui prévoit que le département devait fixer les loyers de « tous les logements après travaux ».

La condition prévue au chiffre 6 de l'autorisation de construire du 25 août 2011 devait être modifiée puisqu'elle mentionnait trois logements et 12 pièces, alors qu'il s'agissait en réalité de quatre logements de 14 pièces au total.

- 33) Dans sa détermination du 9 mars 2012, M. de Rothschild a conclu à l'irrecevabilité des nouveaux griefs et conclusions de l'ASLOCA formulés dans ses écritures des 10 et 21 février 2012, prenant acte qu'elle avait retiré son recours contre l'autorisation de démolir M 6504-4.
- 34) Le même jour, le département a conclu à l'irrecevabilité des nouveaux griefs développés par l'ASLOCA relatifs à l'application de la LDTR et a persisté dans ses conclusions pour le surplus. Il prenait également acte du retrait de son recours contre l'autorisation de démolir M 6504-4.
- 35) Par jugement du 8 mai 2012, le TAPI a rejeté le recours formé par l'ASLOCA contre l'autorisation de construire DD 103996-4 et a confirmé cette dernière.

Il n'y avait pas lieu d'écarter les griefs et conclusions prises par l'ASLOCA dans ses écritures des 10 et 21 février 2012.

L'association précitée ne prétendait pas que l'autorité n'avait pas apprécié de manière correcte les prix de revient des futurs logements, un des éléments à prendre en considération lors de l'octroi de la dérogation selon l'art. 6 al. 2 LDTR. Elle ne contestait pas que les logements existants étaient délabrés et insalubres puisqu'elle a finalement renoncé à s'opposer à leur démolition. L'autorité disposait d'une large marge d'appréciation à cet égard. Le projet querellé avait pour but de créer quatre appartements, deux de 2 pièces et deux de 5 pièces. Une différence entre deux appartements de 4 pièces et deux de 5 pièces demeurait raisonnable et ne permettait pas d'en conclure qu'il s'agissait d'une autre catégorie ou d'un autre genre de logement. L'ancien immeuble disposait de 12 pièces au maximum alors que le projet offrait 14 pièces au total.

En vertu de l'art. 10 al. 2 LDTR, le département pouvait renoncer à fixer des loyers lorsque cette mesure apparaissait disproportionnée, notamment lorsque les loyers après transformations demeuraient peu élevés. Les loyers fixés étaient identiques à ceux autorisés en 2002 dans le cadre de l'autorisation de construire DD 96701 qui n'avait alors pas été contestée par l'ASLOCA. Au regard du principe de la proportionnalité, le département pouvait renoncer à fixer le loyer d'un des quatre appartements en cause après travaux.

L'ASLOCA n'avait pas établi que le montant des capitaux investis pour les travaux dans d'autres immeubles avec lesquels elle faisait des comparaisons avait

été le même. Elle ne prétendait pas non plus que le département avait mal appliqué l'art. 11 LDTR.

Elle soutenait également à tort que les appartements projetés correspondaient à des constructions nouvelles. Il s'agissait d'une reconstruction de quatre appartements existants dans une maison villageoise entièrement délabrée, ce qui devait être considéré comme une transformation lourde au sens de l'art. 12 LDTR.

- 36) Par acte du 18 juin 2012, l'ASLOCA a recouru contre ce jugement auprès de la chambre administrative, concluant à son annulation.

Le nombre de logements et de pièces n'étaient pas confirmés. Il s'agissait de logements de 2 à 4 pièces. La compensation devait se faire « en surface de plancher affectée au logement » et non selon le nombre de pièces. M. de Rothschild n'avait pas produit les plans horizontaux du bâtiment projeté, de sorte qu'il n'était pas possible de calculer la surface totale du bâtiment ainsi que celle de plancher pour chaque pièce. Ces pièces devaient être « normales » et les logements ne devaient pas dépasser 4 pièces. Il semblait que la surface totale habitable était de 215 m² dans le bâtiment actuel, ce qui correspondait à la surface de celui reconstruit.

Les loyers futurs ne devaient pas être supérieurs à CHF 3'500.- la pièce par an, conformément à l'art. 6 al. 3 LDTR. Les loyers avaient été fixés de manière abusive par le département.

Il était inadmissible que la durée de contrôle des loyers soit limitée à 5 ans pour l'autorisation litigieuse, alors qu'elle avait été précédemment fixée à 10 ans pour le premier projet de construction. Dans les cas de reconstruction d'immeubles, la durée de contrôle des loyers avaient toujours été de 10 ans, vu la grave pénurie de logements. La diminution de la durée de contrôle à 5 ans pour le projet en cause était formellement contestée.

- 37) Le 21 juin 2012, le TAPI a déposé son dossier sans formuler d'observations.

- 38) Par courrier du 25 juin 2012, M. de Rothschild a sollicité le retrait de l'effet suspensif attaché au recours.

L'ALOCA avait retiré son recours relatif à l'autorisation de démolir M 6504-4, dans son écriture du 21 février 2012, mettant fin à la procédure sur ce point. La conclusion de celle-ci, prise dans le cadre de son recours du 18 juin 2012, visant à l'annulation de l'autorisation à démolir précitée était sans portée juridique.

Aucun intérêt public ou privé ne s'opposait au retrait de l'effet suspensif. Le bâtiment en cause menaçait de s'effondrer et la sécurité de la population devait primer.

- 39) Le 6 juillet 2012, le département a informé le juge délégué qu'il appuyait la requête tendant au retrait de l'effet suspensif de M. de Rothschild.

L'autorisation de démolir M 6504-4 était entrée en force, l'ASLOCA ayant déclaré renoncer à recourir contre celle-ci devant l'instance inférieure. De plus, le risque d'effondrement d'une partie ou de la totalité des édifices érigés sur la parcelle en question plaidait en faveur d'une telle mesure.

L'autorisation de construire DD 103996-4 n'étant contestée que pour ce qui avait trait aux montants des loyers arrêtés par le département et la durée de leur contrôle, il se justifiait également de donner suite à la demande de M. de Rothschild pour ce qui la concernait.

- 40) Le 6 juillet 2012, l'ASLOCA a « laissé la Cour de rendre justice à la requête de la demande d'effet suspensif » (*sic*).

« Lors de l'audience de comparution personnelle des parties du 14 février 2012, l'ASLOCA a accepté le renoncement du recours contre l'autorisation de démolir 6504, portant sur la démolition de l'immeuble 1 place Pregny-Chambésy, qui a été confirmé par l'écriture du 21 février 2012. Il est indiqué que "*l'ASLOCA accepte la démolition de l'immeuble B 90*". Il n'était donc pas nécessaire de cette demande, étant précisé que l'immeuble en cause n'est nullement "*menacé de s'effondrer*", par la partie adverse. » (*sic*)

Le recours de L'ASLOCA ne portait que sur le nouvel immeuble, plus particulièrement sur les surfaces de plancher anciennes et nouvelles, le montant des loyers et la durée du contrôle de ceux-ci.

- 41) Dans son mémoire réponse du 20 juillet 2012, M. de Rothschild a conclu au rejet du recours de l'ASLOCA.

L'association précitée avait confirmé, par détermination du 6 juillet 2012, avoir retiré son recours à l'encontre de l'autorisation de démolir M 6504-4.

L'autorisation de construire litigieuse avait été délivrée sur la base l'art. 6 al. 2 LDTR, et non sur celle de l'art. 6 al. 1 let. c LDTR. Le projet en cause avait pour but de créer quatre appartements, deux de 2 pièces et deux de 5 pièces, offrant deux pièces de plus au total que l'immeuble à détruire. Il répondait aux besoins prépondérants de la population.

Pour calculer la surface de plancher, il ne suffisait pas de calculer la surface de plancher au niveau du sol et de la multiplier par trois. En effet, pour les

combles, le calcul se faisait différemment, selon la hauteur. Dans le projet ayant abouti à l'autorisation de construire querellée, la surface de plancher totale était de 329,22 m² (127,06 m² au rez-de-chaussée, 127,06 m² au 1^{er} étage et 75,10 au dernier étage). La surface actuelle de 215 m² était ainsi augmentée de 53%.

Les loyers fixés dans le cadre de l'autorisation de construire en cause étaient identiques à ceux autorisés en 2002. Le principe de la proportionnalité avait mené le TAPI à renoncer à fixer le loyer de l'un des quatre appartements projetés après travaux. Un loyer de CHF 1'130.- pour un appartement de près de 40 m² était raisonnable. Concernant les trois autres appartements, il ne fallait pas s'écarter du montant de CHF 4'200.- la pièce par an fixé par le département.

L'autorisation de construire litigieuse portait sur une transformation lourde et non une construction nouvelle, vu qu'il s'agissait de transformer trois appartements en quatre. La durée de contrôle des loyers avait justement été fixée à 5 ans.

- 42) Dans son écriture du même jour, le département a conclu au rejet du recours.

Il était justifié de démolir les bâtiments érigés sur la parcelle de M. de Rothschild, au vu de leur vétusté et de leur insalubrité, dans la mesure où une opération de compensation était proposée dans le même périmètre.

La surface brute de plancher reconstruite étant au moins équivalente à celle démolie et M. de Rothschild se proposant de construire un appartement supplémentaire dans le nouvel immeuble, l'opération de démolition-reconstruction proposée était conforme aux dispositions de la LDTR et ainsi autorisable.

Aucun état locatif préexistant ne pouvait être pris en considération, de sorte que le département avait dû calculer le loyer sur la base du prix de revient des nouveaux appartements à construire, comme il l'avait fait dans le cadre du premier projet de démolition-reconstruction proposé, en application des art. 6 al. 2 et 11 al. 1 LDTR.

- 43) Par décision du 3 août 2012, le vice-président de la chambre administrative a partiellement admis la requête du 25 juin 2012 de M. de Rothschild et a retiré l'effet suspensif au recours du 18 juin 2012 de l'ASLOCA, en tant que celle-ci concluait à l'annulation de l'autorisation de démolir M 6504-4. Il a maintenu l'effet suspensif audit recours pour le surplus (ATA/511/2012).
- 44) Dans ses observations du 31 août 2012, L'ASLOCA a conclu à l'annulation « des loyers des 14 pièces de l'immeuble projeté en fixant en lieu et place :

- le loyer de CHF 3'400.- la pièce l'an au maximum pour les 12 appartements (*recte* : pièces) de compensation ;
- le loyer de CHF 4'200.- la pièce l'an pour les deux appartements (*recte* : pièces) supplémentaires. »

Le bâtiment principal bénéficiait d'une surface de 107 m² au sol sur trois niveaux, soit 321 m² au total, « dont une partie en toit à deux pans, ce qui fait diminuer une surface habitable avec moins de plancher d'environ 300 m² ». L'immeuble à démolir comportait quatre appartements pour un total de 12 pièces, soit deux de moins que celui projeté. Le département « avait retenu les surfaces de 12 pièces actuelles et uniquement 2 pièces supplémentaires dans le bâtiment projeté ».

La condition n° 6 de l'autorisation de construire querellée devait être modifiée « au loyer des 12 appartements (*recte* : pièces) de compensation fixant le loyer de CHF 3'400 la pièce l'an au maximum ». L'autorisation querellée avait fixé un loyer de CHF 4'200.- la pièce par an pour les 12 pièces, alors que, s'agissant de logements reconstruits en compensation, le montant desdits loyers devait être fixé conformément à l'art. 6 al. 3 LDTR, soit jusqu'à CHF 3'400.- la pièce par an au maximum. Quant au montant du loyer des deux autres pièces supplémentaires, il fallait arrêter celui-ci selon le calcul prévu à l'art. 11 LDTR, soit CHF 4'200.- la pièce par an.

S'agissant d'une démolition totale d'une maison d'habitation, la durée du contrôle des loyers devait être de 10 ans. Cela avait été le cas dans les premières autorisations du projet en cause. Le département n'avait pas expliqué les raisons du changement de la durée de contrôle précitée. Même si l'art. 12 LDTR prévoyait une fourchette de 5 à 10 ans, il n'y avait pas lieu de changer la pratique, vu la grave pénurie de logements et les nombreux abus. De plus, la démolition-reconstruction n'était pas une transformation lourde.

- 45) Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - 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) La qualité pour recourir de l'ASLOCA en matière de LDTR est admise de jurisprudence constante par la chambre de céans (ATA/425/2012 du 3 juillet 2012 consid. 6 et les références citées ; ATA/313/2012 du 22 mai 2012 consid. 6).

- 3) Le recours du 18 juin 2012 est donc recevable.
- 4) La recourante fait valoir plusieurs violations de la LDTR, notamment l'absence de prise en compte des surfaces dans les immeubles à démolir, la limitation du contrôle des loyers, ainsi que la durée insuffisante de ce contrôle.
- 5) La LDTR a pour but de préserver l'habitat et les conditions de vie existants, ainsi que le caractère actuel de l'habitat dans les zones visées expressément par la loi (art. 1 al. 1 LDTR). Celle-ci prévoit notamment à cet effet, et tout en assurant la protection des locataires et des propriétaires d'appartements, des restrictions à la démolition, à la transformation et au changement d'affectation des maisons d'habitation (art. 1 al. 2 let. a LDTR).

Elle s'applique à tout bâtiment situé dans l'une des zones de construction prévues par l'article 19 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30) et qui comporte des locaux qui, par leur aménagement et leur distribution, sont affectés à l'habitation (art. 2 al. 1 LDTR). Ne sont pas assujetties, les maisons individuelles ne comportant qu'un seul logement (art. 2 al. 2 LDTR).

- 6) En l'occurrence, l'intimé projetait de démolir un bâtiment assujetti à la LDTR pour lui substituer une autre construction.

Conformément à l'art. 5 LDTR, nul ne peut, sous réserve de l'octroi d'une dérogation au sens de l'art. 6 LDTR, démolir tout ou partie d'un bâtiment, au sens de l'art. 2 al. 1 LDTR, occupé ou inoccupé.

Le département peut accorder une dérogation (art. 6 al. 1 LDTR) : lorsque l'état du bâtiment comporte un danger pour la sécurité ou la santé de ses habitants ou des tiers et s'il n'est pas possible de remédier à cet état de fait sans frais disproportionnés pour le propriétaire. Dans ce cas, la construction nouvelle doit comporter une surface de plancher affectée au logement au moins équivalente (let. a) ; lorsque l'intérêt public le commande, soit pour permettre la réalisation d'opérations d'aménagement ou d'assainissement d'intérêt public, de travaux publics ou la construction d'édifices publics (let. b) ; lorsque la reconstruction permet une sensible augmentation de la surface de plancher affectée au logement, tout en tenant compte du maintien ou du développement du commerce et de l'artisanat, lorsqu'il est souhaitable et compatible avec les conditions de vie du quartier (let. c).

Le département accorde la dérogation si les logements reconstruits répondent, quant à leur genre et leur loyer ou leur prix, aux besoins prépondérants de la population; il tient compte, dans son appréciation, des éléments suivants (art. 6 al. 2) :

- du genre des logements existants (let. a) ;

- du prix de revient des logements reconstruits (let. b) ;
- du genre de l'immeuble (let. c) ;
- du nombre de pièces et des appartements, ainsi que de la surface des logements nouvellement créés (let. d).

Par besoins prépondérants de la population, il faut entendre les loyers accessibles à la majorité de la population (art. 6 al. 3 LDTR), soit compris entre CHF 2'503.- et CHF 3'363.- la pièce par année (Arrêté du Conseil d'Etat du 21 juin 2006 relatif à la révision des loyers répondant aux besoins prépondérants de la population publié dans la FAO du 30 juin 2006, auquel renvoie l'art. 6 al. 3 LDTR, en vigueur à l'époque où a été délivré le préavis LDTR).

- 7) La recourante soutient que la compensation doit se faire d'après la surface de plancher et non au nombre de pièces.

En l'espèce, selon le procès-verbal de transport sur place du 9 octobre 2009, le bâtiment n° 90 comportait un rez-de-chaussée et trois étages. Le rez-de-chaussée de ce bâtiment servait de garage, de cave et buanderie et n'était pas dévolu à l'habitation. Le dernier étage n'était pas habité.

Selon l'extrait de la mensuration officielle et du registre foncier de la parcelle n° 411, le bâtiment précité avait une surface au sol de 107 m². Il comportait quatre logements, aux premier et deuxième étages, pour un total de 12 pièces. La surface habitable totale était ainsi de 214 m².

Le projet querellé vise la construction de quatre appartements, deux de 5 pièces et deux de 2 pièces, soit 14 pièces au total. Il ressort des plans de l'immeuble projeté que la surface de plancher totale des trois étages est de 329 m², soit une surface habitable supplémentaire de 125 m² par rapport à l'ancien immeuble.

Le grief portant sur une compensation insuffisante des surfaces de plancher affectées au logement doit ainsi être écarté.

- 8) La recourante se plaint ensuite d'une fixation abusive du montant des loyers. Seules les surfaces nouvelles supplémentaires permettent, selon elle, de fixer des loyers plus élevés que les montants compris dans la fourchette des loyers répondant aux besoins prépondérants de la population.

a. Le département fixe, comme condition de l'autorisation, le montant maximum des loyers des logements après travaux (art. 10 al. 1 LDTR). Il renonce à la fixation des loyers lorsque cette mesure apparaît disproportionnée, lorsque les logements à transformer sont des logements de luxe ou que leurs loyers dépassent

d'ores et déjà d'au moins deux fois et demie les besoins prépondérants de la population (art. 10 al. 2 LDTR).

Selon l'art. 11 al. 1 LDTR, le montant du loyer est déterminé en prenant en considération l'ensemble des travaux à effectuer, sous déduction des subventions éventuellement octroyées, en tenant compte :

- du rendement équitable des capitaux investis pour les travaux, calculé en règle générale sur les 70 % au maximum de leur coût et rentabilisés à un taux de 5,5 points au-dessus de l'intérêt hypothécaire de 1er rang pratiqué par la Banque cantonale de Genève avec un taux de rendement en fonction de l'incidence dégressive des amortissements ;

- de l'amortissement calculé en fonction de la durée de vie des installations, en règle générale dans une fourchette de 18 à 20 ans, soit de 5,55 % à 5 % ;

- des frais d'entretien rentés en règle générale à 1,5 % des travaux pris en considération ;

- des autres facteurs de hausse et de baisse à prendre en considération selon les art. 269 ss de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 - (Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220).

A teneur de l'article 11 alinéa 2 LDTR, après transformations, le loyer arrêté doit répondre aux besoins prépondérants de la population, ce qui signifie qu'il ne doit pas être situé au-delà du montant supérieur de la fourchette de loyers admissibles déterminés conformément à l'article 6 alinéa 3 LDTR rappelé ci-dessus.

Selon l'art. 1 al. 1 de l'arrêté déterminant les catégories d'appartements où sévit la pénurie en vue de l'application des art. 25 à 39 LDTR du 27 juillet 2011 (ArAppart - L 5 20.03), il y a pénurie au sens de ces dispositions dans toutes les catégories des appartements de 1 à 7 pièces inclusivement.

b. Le contrôle des loyers s'opère sur les appartements qui correspondent aux besoins prépondérants de la population (ATA/100/2010 du 16 février 2010), soit ceux dont le loyer est compris dans la fourchette fixée par arrêté du Conseil d'Etat ou ceux pour lesquels sévit la pénurie de logements.

- 9) En l'occurrence, aucun état locatif préexistant n'est disponible et le service LDTR s'est basé sur le prix de revient des appartements pour calculer les loyers. Le montant du loyer de CHF 4'200.- la pièce par an est identique à celui fixé dans le cadre de l'autorisation de construire DD 96701-7 du 18 septembre 2002 qui n'avait pas été contesté à l'époque, alors que l'indice des prix genevois a considérablement augmenté en dix ans. Ce montant est raisonnable et répond aux besoins prépondérants de la population. En outre, les loyers sont fixés d'après les

critères de l'art. 11 al. 1 LDTR, afin d'assurer au propriétaire un rendement équitable de son investissement et ce, de manière à encourager la création de nouveaux logements. La recourante ne remet pas ce calcul en question mais se contente de citer la fourchette des montants prévue à l'art. 6 al. 3 LDTR pour justifier sa position.

En conséquence, ce grief sera écarté.

- 10) La recourante reproche enfin au TAPI d'avoir limité la durée du contrôle des loyers à cinq ans, alors que la première autorisation du 18 septembre 2002 portait sur une durée de contrôle de dix ans.

Les loyers fixés en application de la LDTR sont soumis au contrôle de l'Etat pendant une période de cinq à dix ans pour les constructions nouvelles et pendant une période de trois ans pour les immeubles transformés ou rénovés, durée qui peut être portée à cinq ans en cas de transformation lourde (art. 12 LDTR).

En l'espèce, vu qu'il s'agit d'une nouvelle construction, la durée de contrôle des loyers doit être fixée entre cinq et dix ans, conformément à l'art. 12 LDTR. La recourante n'a pas démontré en quoi le département aurait outrepassé son pouvoir d'appréciation en fixant la durée du contrôle à cinq ans, ce d'autant que l'intimé s'est conformé aux instructions du département pour réaliser cette construction entièrement nouvelle. Il faut tenir compte des coûts d'investissements élevés supportés par l'intimé et des rendements prévisibles. Dans le cas présent, les loyers fixés sont raisonnables pour des logements neufs. L'appréciation favorable du département était ainsi justifiée.

Ce grief doit donc également être écarté.

- 11) Mal fondé, le recours sera rejeté.
- 12) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la recourante et une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à l'intimé à charge de l'ASLOCA (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 18 juin 2012 par l'Association genevoise de défense des locataires contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 8 mai 2012 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de l'ASLOCA un émolument de CHF 1'000.- ;

alloue à Monsieur Benjamin de Rothschild une indemnité de CHF 1'000.- à charge de l'ASLOCA ;

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 Me Romolo Molo, avocat de l'ASLOCA, à Me Didier Bottge, avocat de Monsieur Benjamin de Rothschild, au département de l'urbanisme, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, M. Thélin, Mme Junod, MM. Dumartheray et Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :