RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3236/2020-LCI **ATA/751/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 13 juillet 2021

3e section

dans la cause

M. A_____
représenté par Me Albert Righini, avocat

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE-OAC

et

M. B_____

EN FAIT

1) M. B_____ est propriétaire de l'immeuble sis 15, rue C_____, sur la parcelle n° 1_____ de la ville D_____ (ci-après : immeuble 15), et M. A_____ est propriétaire de l'immeuble sis 17, rue C_____, sur la parcelle n° 2_____ de la ville D_____ (ci-après : immeuble 17).

2) Le 20 janvier 1992, le département des travaux publics, devenu depuis lors le département du territoire (ci-après : DT) a délivré une autorisation de construire APA 3_____ concernant les deux parcelles et portant sur l'ouverture du mur pignon, la réfection de la toiture et la création d'une terrasse sur le toit de l'immeuble 15 avec accès par l'immeuble 17.

3) Le 30 mai 2016, M. A_____ a déposé une demande d'autorisation de construire portant sur la transformation et la rénovation de l'appartement sis au quatrième étage de l'immeuble 17 et l'adaptation de la terrasse. L'autorisation lui a été délivrée le 30 octobre 2019, sous la référence DD 4_____.

4) Le 17 octobre 2016, le DT a ordonné à M. A_____ de procéder à la remise en état, soit à la diminution de la largeur de la terrasse, au démantèlement du conduit de ventilation et du dépôt existants, conformément à l'autorisation APA 3_____, et ce dans un délai de soixante jours. Il lui a également infligé une amende administrative de CHF 5'000.- pour avoir effectué des travaux de transformation sans autorisation. La décision portait la référence I-5_____.

5) Le 16 juin 2017, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a partiellement admis le recours formé par M. A_____ contre cette décision, annulé l'amende et confirmé la décision pour le surplus (JTAPI/691/2017). Un recours contre ce jugement a été rejeté par la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) le 10 avril 2018 (arrêt ATA/321/2018). Un recours contre cet arrêt a été rejeté le 29 janvier 2019 par le Tribunal fédéral (arrêt 1C_237/2018).

6) Le 9 mai 2019, le DT a ordonné à M. A_____ de procéder, dans les soixante jours, à la remise en état conformément à l'APA 3_____, en procédant la diminution de la largeur de la terrasse et au démantèlement du conduit de ventilation et du dépôt existants. Un reportage photographique ou tout autre preuve de la remise en état devait lui parvenir dans le même délai. La décision était susceptible de recours.

7) Le 26 juin 2019, M. A_____ a remis au DT un reportage de huit photographies qui attestaient la remise en état de l'immeuble 15. La largeur de la terrasse avait été réduite à 5.01 m., le conduit de ventilation avait été démantelé, et

l'assiette et les dimensions du couvert d'escalier avaient été vérifiées et correspondaient désormais en tous points à celles autorisées par la DD 6_____.

8) Le 19 juillet 2019, le DT a classé la procédure I-5_____.

9) Le 5 décembre 2019, M. B_____ a informé le DT que la décision de remise en état n'avait pas été exécutée, le cabanon n'ayant notamment pas été démoli.

10) Le 13 février 2020, le DT a procédé à un contrôle sur les lieux, en présence de M. A_____. La terrasse avait une largeur moyenne de 5.04 m. Elle était limitée par un garde-corps qui dépassait les 5.1 m. autorisés par l'APA 3_____. Les escaliers présents sur le plan n'existaient plus et avaient été remplacés par un cabanon qui servait de dépôt de matériel. Une cheminée avait été récemment posée. Des photographies étaient jointes au rapport.

11) Le 11 septembre 2020, le DT a ordonné à M. A_____ de rétablir une situation conforme au droit et de procéder à la démolition du cabanon/dépôt et à la mise en conformité des garde-corps dans un délai de soixante jours. Un reportage photographique ou toute autre preuve de la remise en état devait lui être adressé dans le même délai. Une sanction administrative ferait l'objet d'une décision séparée. La décision mentionnait la procédure I-5_____ et indiquait qu'elle était susceptible de recours.

12) Le 14 octobre 2020, M. A_____ a recouru contre cette décision auprès du TAPI, concluant à son annulation. Un réduit, qualifié également de dépôt ou de cabanon, avait été édifié avant 1990 sur le toit plat du bâtiment. Lors de travaux de ferblanterie effectués en 1990 et 1991, le ferblantier n'avait pas recouvert de tôles de cuivre la surface du toit occupée par le réduit, comme cela ressortait de sa facture du 31 mai 1991, qui indiquait une fin des travaux le 21 mars 1991, preuve que le réduit existait déjà. Celui-ci bénéficiait partant de la prescription trentenaire, ayant été érigé avant 1990 et la décision ayant été prise le 11 septembre 2020.

13) Le 14 décembre 2020, le DT a conclu au rejet du recours. La démolition du cabanon/dépôt avait déjà fait l'objet d'une décision du 17 octobre 2016 entrée en force et d'une mesure d'exécution du 9 mai 2019, lesquelles ne pouvaient être remises en cause. La seule nouveauté contestable était l'exigence d'un garde-corps qui réponde aux normes actuelles, que le recourant ne contestait pas et qu'il avait déjà exécutée. Une voie de droit lui avait été ouverte par mégarde en ce qui concernait le cabanon. Cela étant les travaux avait pris fin en mars 1991, soit moins de trente ans avant la décision, et par ailleurs seul un administré de bonne foi pouvait invoquer la péremption, ce qui n'était pas le cas du recourant, qui avait prétendu faussement dans son courrier du 26 juin 2019 avoir pleinement exécuté l'ordre de remise en état de 2016 et avait ainsi obtenu le classement de la

procédure d'infraction. Tant le plan signé ne varietur le 27 avril 1988 (DD 6_____) que celui du 20 janvier 1992 (APA 3_____) prévoyaient un escalier à l'emplacement du cabanon. Le recourant avait été de mauvaise foi en sollicitant une APA ne correspondant pas aux travaux réalisés. L'accès à la toiture avait pour le surplus une utilité en cas de sinistre puisqu'il pouvait servir de voie d'évacuation, de sorte qu'un motif de police au sens strict imposait également, sous l'angle de la sécurité incendie, que la remise en état soit effectuée.

14) Le 15 janvier 2021, M. A_____ a persisté dans ses conclusions. Le cabanon figurait sur un plan façade nord-est sur rue issu de la procédure DD 6_____. Il n'avait pas indiqué dans son courrier du 26 juin 2019 que le cabanon avait été démoli ou démantelé, mais au contraire qu'il avait été maintenu, joignant plusieurs photographies qui établissaient clairement cela, de sorte que le DT en avait connaissance lorsqu'il avait classé la procédure d'infraction. Ce n'était que quatorze mois plus tard, sous la pression de son frère, qu'il avait changé d'avis et requis à nouveau la démolition, ce qui procédait d'un comportement contradictoire et contraire au principe de la bonne foi. Le cabanon était antérieur aux travaux réalisés en 1991, il n'empêchait nullement l'accès à la toiture ni n'en obstruait l'issue.

15) Le 11 février 2021, le DT a dupliqué. Il avait compris du courrier du 26 juin 2019 que M. A_____ s'était pleinement exécuté en ce qui concernait le couvert escalier. Le plan produit montrait l'accès à la toiture, qui disposait d'une couverture, ce que M. A_____ reconnaissait puisqu'il qualifiait lui-même l'installation de « couvert d'escalier » et non de cabanon. Il ne demandait pas que le cabanon soit détruit, mais uniquement qu'il ne soit plus utilisé comme cabanon et permette à nouveau un accès à l'étage inférieur par l'entremise du couvert, étant précisé qu'en l'état la toiture n'était accessible que par l'immeuble voisin, qui plus est par l'appartement occupé par M. A_____, dépourvu de cylindre de service, ce qui réduisait l'accessibilité du toit en cas de sinistre.

16) Le 15 février 2021, M. B_____ a fait part au TAPI d'un certain nombre d'informations sur les procédures en cours concernant son immeuble et celui de son frère, M. A_____.

17) Interpellé par le TAPI le 19 février 2021, M. B_____ a indiqué le 23 février 2021 qu'il souhaitait être partie à la procédure et a demandé que l'intégralité du dossier lui soit transmise. L'accès à sa toiture avait été entièrement supprimé par l'immeuble 15, une partie des communs ayant été transformés à son insu en parties privatives. Lui-même et les autres occupants de son immeuble n'avaient plus accès au toit, s'ils devaient s'y réfugier en cas d'incendie. Les procédures de recours injustifiées conduites par son frère ralentissaient par ailleurs considérablement ses démarches pour reprendre la gestion de son immeuble.

18) Le 11 mars 2021, le DT a indiqué ne pas s'opposer à l'appel en cause. Du point de vue du droit public, il était envisageable voire opportun que le TAPI étende l'ordre de remise en état à M. B_____, en tant que perturbateur par situation, lui permettant de procéder aux travaux nécessaires sans avoir à attendre que le perturbateur par comportement obtempère, la question des frais des travaux de remise en état restant quant à elle du ressort exclusif du droit privé.

19) Le 15 mars 2021, M. A_____ a conclu à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet, de la demande d'appel en cause formée par son frère. Celui-ci ne faisait pas valoir que l'admission ou le rejet du recours lui apporterait une quelconque utilité pratique. La procédure n'avait pas pour objet la transformation d'une partie des communs en chambre à coucher, mais la remise en état, soit la démolition d'un cabanon/dépôt et la mise en conformité des garde-corps situés en toiture. M. B_____ cherchait en réalité uniquement à consulter le dossier de la procédure pour s'en prévaloir dans le cadre de la procédure pénale les opposant.

20) Par décision du 26 mars 2021, le TAPI a ordonné l'appel en cause de M. B_____.

Le cabanon/dépôt ou couvert d'escalier se situait sur le toit de l'immeuble 15, soit celui de l'appelé en cause, qui en avait réclamé la suppression, à l'instar du DT, de sorte que son intérêt à participer à la procédure aux côtés du département ne faisait aucun doute, étant souligné qu'il « ne [sic] [pouvait] prétendre avoir la qualité de partie dans la procédure ».

21) Par acte remis à la poste le 21 avril 2021, M. A_____ a recouru contre cette décision, concluant à son annulation et à l'appel en cause de M. B_____.

M. B_____ avait déposé contre lui une plainte pénale en 2006, que le Ministère public avait classée le 14 mars 2009. Depuis lors, M. B_____ avait recouru à la chambre pénale des recours de la Cour de justice (ci-après : CPR) pour maintenir artificiellement « en vie » sa plainte. Il cherchait par tous les moyens à alimenter la procédure pénale avec de nouveaux éléments le concernant et se livrait à une véritable pêche aux informations. Il disait vouloir rétablir l'accès au toit de l'immeuble 17 et se plaignait de la transformation d'une partie des communs en chambre à coucher, mais la procédure ne portait que sur la démolition d'un cabanon et la mise en conformité de garde-corps et la gestion de l'immeuble relevait des tribunaux civils. En sa qualité de propriétaire, il n'était qu'indirectement touché par la décision de remise en état et ne disposait pas d'un intérêt direct à participer à la procédure. Le jugement attaqué violait l'art. 71 de la loi sur la procédure administrative du U12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). M. B_____ ne faisait pas valoir que l'admission ou le rejet du recours lui apporterait une quelconque utilité pratique. Sa démarche procédait en outre manifestement

d'un abus de droit, qui était prohibé par l'art. 5 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101).

22) Le 11 mai 2021, le DT a conclu au rejet du recours. Il avait indiqué le 11 mars 2021 que l'ordre de remise en état litigieux était susceptible d'affecter la situation juridique de M. B_____.

23) Le 27 mai 2021, M. B_____ a conclu au rejet du recours. La suppression de l'escalier donnant accès à la toiture de l'immeuble dont il était propriétaire mettait en cause la sécurité des occupants, ce qu'il avait indiqué dans son courrier du 23 février 2021. L'impossibilité pour les occupants de son immeuble d'accéder au toit en cas d'urgence pourrait lui être reprochée et il pourrait en être tenu pour responsable.

24) M. A_____ n'a pas répliqué dans le délai qui lui a été imparti au 14 juin 2021.

25) Le 23 juin 2021, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1) a. Les décisions du TAPI peuvent faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative (art. 132 al. 1 et 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05).

La décision ordonnant l'appel en cause étant une décision incidente (arrêt du Tribunal fédéral 2C_234/2011 du 23 août 2011 consid. 3.2 ; ATA/64/2014 du 4 février 2014 consid. 3), ce qu'aucune partie ne conteste, le délai de recours est de dix jours (art. 62 al. 1 let. b LPA) et a été observé en l'occurrence.

b. Selon l'art. 57 let. c LPA, le recours contre une décision incidente est recevable si un dommage irréparable peut être causé ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse. Cette disposition a la même teneur que l'art. 93 al. 1 let. a et b de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110). Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, le préjudice irréparable suppose que le recourant ait un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée (ATF 127 II 132 consid. 2a ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, 2ème éd. p. 432 n. 1265 ; Bernard CORBOZ, Le recours immédiat contre une décision incidente, SJ 1991 p. 628). Un préjudice est irréparable lorsqu'il ne peut être ultérieurement réparé par une décision finale entièrement favorable au recourant (ATF 138 III 46 consid. 1.2). Un intérêt

économique ou un intérêt tiré du principe de l'économie de la procédure peut constituer un tel préjudice (ATF 127 II 132 consid. 2a). Le simple fait d'avoir à subir une procédure et les inconvénients qui y sont liés ne constitue toutefois pas en soi un préjudice irréparable (ATF 133 IV 139 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_149/2008 du 12 août 2008 consid. 2.1). Un dommage de pur fait, tel que la prolongation de la procédure ou un accroissement des frais de celle-ci, n'est notamment pas considéré comme un dommage irréparable de ce point de vue (ATF 133 IV 139 précité consid. 4).

c. En l'espèce, le recourant ne soutient ni que la décision attaquée serait susceptible de lui causer un préjudice irréparable ni que l'admission de son recours pourrait conduire immédiatement à une décision finale qui permettrait d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse.

Il se plaint de la violation de l'art. 71 LPA, dont la condition de la situation juridique susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure ne serait pas remplie.

Il dénonce en outre la violation par son frère de l'interdiction de l'abus de droit. Sous ce dernier aspect, à supposer même qu'un des objectifs de celui-ci serait d'alimenter les procédures pénales qu'il a déclenchées contre lui, il faut observer qu'il est loisible au Ministère public de solliciter l'apport du dossier d'une procédure administrative en cours devant le DT ou une juridiction. Par ailleurs, la reconnaissance de partie à une procédure administrative emporte dans la règle l'accès à celle-ci.

Il apparaît ainsi que l'admission du recours ne serait pas de nature à éviter une procédure longue et coûteuse, les arguments et conclusions de M. B_____ devant être traitées par le TAPI avec celles du recourant et du DT. L'appel en cause n'apparaît, pas plus, de nature à causer un recourant un préjudice irréparable.

Le recours devra partant être déclaré irrecevable.

2) Un émolument de CHF ~~500.-~~ 400.- [rectification d'erreur matérielle] sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité ne sera allouée, M. B_____ plaidant en personne (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable le recours interjeté le 21 avril 2021 par M. A_____ contre la décision du Tribunal administratif de première instance du 26 mars 2021 ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de M. A_____ ;

dit qu'il n'est pas 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 Me Albert Righini, avocat du recourant, à M. B_____ ainsi qu'au département du territoire.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mme Krauskopf, M. Mascotto, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	la présidente siégeant :
F. Cichocki	F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :