

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4038/2010-LCI

ATA/568/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 30 août 2011

2^{ème} section

dans la cause

SI X _____

représentée par Me Robert Assaël, avocat

contre

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

**Recours contre l'ordonnance du Tribunal administratif de première instance du
21 juin 2011 (DITAI/35/2011)**

EN FAIT

1. La société immobilière X_____ (ci-après : la SI) est propriétaire de la parcelle n° _____ feuille _____, de la commune de Genève-Cité, sur laquelle est édifié un immeuble d'habitation de trois étages sur rez, situé à l'angle de la rue M_____ et de la rue P_____, en deuxième zone de construction. Le bâtiment comporte des arcades au rez et trois étages de logements, constitués de deux appartements de 2,5 et 3,5 pièces chacun. Un appartement de 4 pièces est situé dans les combles.

Le bâtiment fait partie d'un ensemble protégé au sens des art. 89 et ss de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (L 5 05 - LCI) comprenant l'immeuble édifié sur la parcelle n° _____, sise rue M_____.

2. Le 6 mai 2005, un incendie a ravagé l'immeuble, le rendant inhabitable. Le 28 novembre 2005, le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : le DCTI) a ordonné à la SI d'effectuer sans délai des travaux urgents. Rien n'ayant été entrepris, le DCTI a prié la SI le 3 octobre 2006 de requérir une autorisation de construire dans les trente jours et de faire procéder aux travaux destinés à remédier à l'état de dégradation de l'immeuble.
3. Le 4 décembre 2006, la SI a déposé une requête en autorisation de construire, qui a été normalement instruite, et l'autorisation requise a été délivrée le 18 juillet 2008.
4. Parallèlement, le DCTI est intervenu auprès de la SI pour assurer la sécurité et l'habitabilité du bâtiment. Constatant que les travaux de remise en état de l'immeuble ne progressaient pas, le DCTI a imparté le 16 mars 2007 à la SI plusieurs délais successifs afin de mener à bien ces travaux. A défaut, il serait procédé à l'exécution d'office de ceux-ci.
5. Le 10 janvier 2008, le DCTI a informé la SI qu'il procéderait d'office à l'exécution des travaux nécessaires à la réhabilitation de l'immeuble. La SI ayant manifesté la volonté de faire exécuter ces travaux, la procédure a été provisoirement suspendue, puis reprise les 5 novembre 2008 et 25 juin 2009.
6. Par décision du 11 mai 2010, 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), a déclaré irrecevable le recours de la SI contre le délai que le DCTI avait imparté à celle-ci le 4 janvier 2010 pour évacuer l'immeuble, de même que contre le reproche qui lui était adressé d'avoir commis un déni de justice en ne répondant pas au courrier de l'intéressée du 27 janvier 2010.

7. Le 26 octobre 2010, le DCTI a facturé à la SI le montant des travaux d'office s'élevant à CHF 357'926,25, auquel s'ajoutaient des frais d'expertise, soit une facture totale de CHF 373'329,95. Ce montant était à régler dans les trente jours et cette décision était susceptible d'un recours dans le même délai. Par ailleurs, le DCTI requérait, à concurrence du montant précité, une hypothèque légale auprès du registre foncier (ci-après : RF), une telle décision n'étant pas susceptible de recours et étant, à toutes fins utiles, déclarée exécutoire nonobstant celui-ci.
8. Le 25 novembre 2010, la SI a recouru auprès de la commission en requérant l'annulation de la décision précitée. Une expertise devait être préalablement ordonnée afin de déterminer si les travaux ordonnés étaient justifiés ou, en tout état de cause, s'ils étaient disproportionnés et surfacturés.
9. Le 8 avril 2011, le TAPI a informé les parties qu'il entendait confier à Monsieur R_____ une expertise. Les parties étaient invitées à lui faire part de leurs éventuelles remarques concernant la mission d'expertise annexée, ainsi que tout éventuel motif de récusation à l'encontre de l'expert mentionné. Il était par ailleurs précisé que l'expertise impliquant « un investissement important en temps », une avance de frais de CHF 15'000.- serait requise de la SI, dont le règlement conditionnerait la réalisation de cet acte d'instruction.
10. Le 21 avril 2011, le DCTI a indiqué n'avoir aucune remarque à faire au sujet de ladite mission d'expertise, ni aucun motif de récusation à invoquer.
11. Le conseil de la SI a sollicité une prolongation du délai au 15 mai 2011.
12. Le 12 mai 2011, l'administrateur de la SI a répondu personnellement en exigeant du DCTI la production de constats d'huissier, de rapports et de photos décrivant les défauts constatés étage par étage, pièce par pièce. La récusation de M. R_____ était sollicitée, les montants avancés par ce dernier pour réaliser l'expertise paraissant prohibitifs alors que de nombreux experts s'étaient déjà rendus sur place.

Le 16 mai 2011, le conseil de la SI a demandé que la mission d'expertise tende à un examen précis et complet des travaux effectués et que le rapport intègre les procès-verbaux de chantier émis mensuellement par l'ingénieur mandaté par le DCTI, voire l'audition dudit ingénieur. Enfin, l'expert devait être invité à attester qu'il n'avait aucun lien avec l'autorité intimée ni avec les entreprises ayant été mandatées.
13. Par ordonnance du 21 juin 2011, le TAPI a relevé que la décision du DCTI d'ordonner les travaux d'office était entrée en force et que la mission d'expertise requise par la SI ne pouvait avoir pour conséquence de remettre en cause le principe même de ceux-ci. Les objections de la SI dans ses courriers précités des

12 et 16 mai 2011 devaient être écartées. L'expertise serait confiée à M. R_____, auquel il appartiendrait dans un premier temps d'indiquer si cette mission le plaçait dans un conflit d'intérêts. La critique de la SI quant au montant présumable de l'expertise ne constituait pas un motif objectif ou subjectif de récusation. Enfin, une avance de frais de CHF 15'000.- était requise de la SI, à verser dans les trente jours suivant l'entrée en force de l'ordonnance. Cette dernière a été expédiée aux parties le 27 juin 2011.

14. Le 8 juillet 2011, la SI a recouru contre l'ordonnance précitée auprès de la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) en concluant à la modification des ch. 1 let. b et c du dispositif pour supprimer l'adverbe « manifestement » (disproportionné) et pour réformer le ch. 2 du dispositif mettant à sa charge une avance de frais d'expertise de CHF 15'000.- en demandant que ce montant soit à charge du DCTI. Enfin, une indemnité de procédure devait lui être allouée.

La décision attaquée lui causait un préjudice irréparable car si l'avance de frais requise n'était pas versée, la mission d'expertise ne serait pas effectuée. Or, le fait de soumettre un tel acte d'instruction au paiement d'une avance de frais était illégal, car contraire à la maxime d'office résultant de l'art. 19 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Elle constituait un cas de formalisme excessif, car elle compliquait l'accès aux tribunaux. De plus, la mission d'expertise ne devait pas viser à identifier seulement des prestations manifestement disproportionnées, mais conduire à un examen complet des travaux effectués.

15. Le 14 juillet 2011, le TAPI a produit son dossier.
16. Le 20 juillet 2011, le DCTI a contesté la recevabilité du recours car l'obligation de verser une avance de frais ne saurait constituer un préjudice irréparable. Sur le fond, une telle exigence respectait l'art. 38 al. 2 LPA. Elle n'était par conséquent nullement illégale. Le montant correspondait aux frais prévisibles de l'expertise. Celle-ci ne devait pas se limiter à identifier des prestations manifestement disproportionnées. Quant aux pièces dont la production était requise par la SI, elles feraient partie du dossier dont l'expert aurait à connaître. Le recours devait être rejeté dans la mesure où il était recevable.
17. Invitée à faire part de ses éventuelles observations, la SI a répondu le 2 août 2011 que la décision attaquée ne tenait pas compte de sa situation. Le montant qui lui était réclamé à titre d'avance et qui conditionnait l'exécution de cet acte d'instruction était prohibitif. Une procédure en réalisation forcée de l'immeuble dont elle était propriétaire était en cours, raison pour laquelle la demande d'avance de frais devait être mise à charge de l'autorité intimée, quitte à ce que la question soit revue cas échéant au moment de trancher le fond. Subsidiairement, une répartition équitable du montant de cette avance pourrait être effectuée. Il n'était

pas admissible de renoncer à des actes d'instruction, que la maxime d'office imposait, pour des motifs tels que ceux précités. Quant au terme « manifestement », il devait être supprimé pour que l'expert ait toute latitude de remplir sa mission.

Etait jointe une ordonnance rendue le 26 janvier 2011 par l'autorité de surveillance de la Cour de justice, selon laquelle l'office des poursuites et faillites (ci-après : OPF) avait ordonné la vente aux enchères de la parcelle, propriété de la SI, cette vente ayant été fixée au 1^{er} février 2011. Il résultait de ce document que selon l'OPF, la valeur vénale présumée était fixée à CHF 1'000'000.-. Aux termes de cette ordonnance, l'autorité de surveillance avait ordonné à l'OPF, sur mesures provisionnelles, de surseoir à la vente immobilière aux enchères publiques de l'immeuble en question.

18. Ces pièces ont été transmises au DCTI et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (art. 131 et 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. b LPA).

2. La vente aux enchères publiques ayant été reportée, la SI a toujours qualité pour recourir (art. 60 al. 1 let. b LPA).

L'ordonnance attaquée étant une décision incidente, reste à déterminer si elle occasionne un préjudice irréparable à la SI.

3. En procédure administrative, l'autorité établit les faits d'office (art. 19 LPA). Elle peut notamment ordonner une expertise. Elle détermine le cas échéant à qui incombe l'avance de frais et fixe le montant de celle-ci (art. 38 al. 2 LPA).

Il résulte de la disposition précitée que la demande d'avance de frais requise par le TAPI dans l'ordonnance attaquée repose sur une base légale. A cet égard, l'arrêt auquel se réfère la recourante (ATA/659/2009 du 15 décembre 2009) est sans pertinence car si le Tribunal administratif, devenu depuis le 1^{er} janvier 2011 la chambre administrative, avait alors jugé que l'avance de frais requise de la part d'une automobiliste était dénuée de base légale, c'était en raison du fait que cette avance de frais avait été requise et devait être versée au centre universitaire romand de médecine légale (ci-après : CURML) et qu'à défaut, l'expertise sollicitée par l'office cantonal des automobiles et de la navigation (ci-après : OCAN) ne serait pas effectuée. Or, cette exigence émise par le CURML était

dépourvue de base légale et ne reposait pas non plus sur le règlement sur les émoluments de l'OCAN du 15 décembre 1982 (H 1 05.08).

En revanche, la jurisprudence précitée avait effectivement entériné le fait que l'avance de frais requise pouvait être qualifiée de prohibitive suivant la situation de la personne visée.

4. En l'espèce, il est établi par la pièce produite le 2 août 2011 par la recourante que l'immeuble dont celle-ci est propriétaire doit être vendu aux enchères, ce qui démontre que la situation financière de l'intéressée est particulièrement obérée.

Le fait de conditionner la réalisation de la mission d'expertise, indispensable à la solution du litige, au paiement par la SI de l'avance de frais de CHF 15'000.- est ainsi de nature à causer un préjudice irréparable à la recourante, compte tenu des particularités du cas d'espèce.

Il en résulte que le recours sera déclaré recevable.

5. Le montant de l'avance de frais résulte d'une estimation de l'expert, eu égard à l'ampleur du travail qui lui est demandé et que la recourante, en sollicitant la suppression du terme « manifestement » dans le dispositif de l'ordonnance attaquée, voudrait voir encore étendu.

Or, il n'existe aucune raison de modifier le texte de la mission d'expertise proposé dès lors que les travaux réalisés l'ont été d'office et qu'ils ont dû être effectués dans l'urgence. D'ailleurs, la recourante aura tout loisir de discuter les conclusions de l'expert, lorsque ce dernier aura rendu son rapport, dans le cadre de la procédure au fond, pendant devant le TAPI.

Quant au montant de l'avance de frais, il sera réduit à CHF 10'000.- pour tenir compte de la situation financière délicate de la recourante. Cette somme sera mise à la charge de celle-ci, comme le permet l'art. 38 LPA précité, sans qu'il n'en résulte une violation de la maxime d'office, consacrée par l'art. 19 LPA.

Enfin, le présent arrêt ne lie pas le juge de première instance quant à la répartition des frais d'expertise sur le fond.

6. Le recours sera ainsi partiellement admis. Le montant de l'avance de frais sera fixé à CHF 10'000.-, à charge de la recourante.
7. Vu l'issue du litige, le sort des frais relatifs à cette cause sera réservé jusqu'à droit jugé au fond (art. 87 LPA).

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 8 juillet 2011 par la SI X_____ contre l'ordonnance du Tribunal administratif de première instance du 21 juin 2011 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

réforme le chiffre 2 du dispositif de l'ordonnance attaquée et met à la charge de la SI X_____ une avance de frais d'expertise de CHF 10'000.-, à charge pour elle de s'acquitter de ce montant dans un délai de trente jours suivant l'entrée en force du présent arrêt ;

confirme l'ordonnance attaquée pour le surplus ;

réserve le sort des frais de la présente cause jusqu'à droit jugé au fond ;

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 Robert Assaël, avocat de la recourante ainsi qu'au département des constructions et des technologies de l'information et au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, Mme Junod et 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 :