

# **GE\_GERICHTE ATA/1639/2017 vom 19. Dezember 2017**

GE Cour de justice, 2017-12-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_1639\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1639_2017)

FR: GE\_GERICHTE ATA/1639/2017 du 19 décembre 2017

IT: GE\_GERICHTE ATA/1639/2017 del 19 dicembre 2017

## **Regeste**

Résumé: Le principe de l'affectation de locaux à une pharmacie ne peut pas être contesté dans la procédure d'autorisation de construire liée à l'aménagement du rez-de-chaussée destinée à ladite pharmacie. Aménagement au surplus conforme au but d'intérêt général poursuivi par l'art. 9 al.1 RPUS, soit l'interdiction d'affecter à des bureaux fermés au public les surfaces au rez-de-chaussée donnant sur des lieux de passage ouverts au public. En cas de procédure d'autorisation accélérée, le DALE peut renoncer à demander à la commune un préavis, qui n'a au demeurant qu'un caractère consultatif.

## **Erwägungen**

### **E. 12**

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Dans un premier grief d'ordre formel, la recourante soutient que son droit d'être entendue aurait été violé par le refus du TAPI de procéder aux actes d'instruction qu'elle sollicitait, soit un transport sur place, et l'audition d'un fonctionnaire de la ville et d'un représentant autorisé de Crédit Suisse.

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend en particulier le droit pour le justiciable de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision (ATF 142 II 218 consid. 2.3 ; 142 III 48 consid. 4.1.1. ; 141 V 557 consid. 3.1) et de participer à l'administration des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_279/2016 du 27 février 2017 consid. 6.1). Toutefois, le droit d'être entendu ne peut être exercé que sur les éléments qui sont déterminants pour décider de l'issue du litige (ATF 135 I 279 consid. 2.3 ; 132 V 368 consid. 3.1). L'autorité de décision peut donc se livrer à une appréciation anticipée de la pertinence du fait à prouver et de l'utilité du moyen de preuve offert et, sur cette base, refuser de l'administrer. Ce refus ne viole le droit d'être entendu que si l'appréciation à laquelle elle a ainsi procédé est entachée d'arbitraire (art. 9 Cst. ; ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 136 I 229 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3). La garantie constitutionnelle précitée n'empêche pas non plus l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; ATA/1200/2017 du 22 août 2017). 3) a. En l'espèce, la recourante considère qu'une inspection des locaux aurait changé la perspective du TAPI, car celui-ci aurait alors pu constater la « redondance des activités déployées » dans un périmètre très restreint du centre-ville, et vérifier les propriétés des vitres des locaux.

- 13/21 - A/3240/2016

Dans la mesure où la chambre administrative dispose du même pouvoir d'examen que le TAPI (ATA/246/2017 du 28 février 2017) et qu'elle a procédé à un transport sur place en présence des parties, accédant ainsi à la requête de la recourante, le grief de violation du droit d'être entendu sera écarté sur ce point, la question de la pertinence du motif invoqué pouvant souffrir de ne pas être abordée à ce stade.

b. La recourante soutient ensuite que l'audition respectivement du fonctionnaire de la ville en charge du préavis favorable et d'un représentant autorisé de Crédit suisse auraient permis, pour la première, de comprendre pourquoi le préavis avait été favorable alors qu'il contrevenait au RPUS, et, pour la seconde, de connaître le contexte de la signature de la convention du 24 août 2016 avec Pharmacie principale.

Comme il en sera question ci-après, l'objet du présent litige est la compatibilité au droit de l'APA, qui, comme le rappelle à raison le TAPI, ne porte que sur l'aménagement intérieur d'une pharmacie au rez-de-chaussée et au premier étage d'un immeuble.

Aussi, le contexte de la signature d'une convention entre une locataire et sa bailleuse, portant de surcroît sur des locaux qui ne sont pas ceux que vise l'APA querellée, ne revêt pas de pertinence dans le cadre de la présente procédure administrative. C'est ainsi à bon droit que le TAPI n'a pas procédé à l'audition d'un représentant de CSA ou de Crédit suisse.

Quant à l'audition d'un fonctionnaire de la ville dans le but de l'interroger sur les raisons pour lesquelles le préavis a été favorable, elle n'est pas davantage utile. Tant le TAPI que la chambre de céans disposent d'un dossier qui comprend notamment les plans des locaux et les différents préavis sur lesquels s'est fondé le DALE pour octroyer à Pharmacie principale les autorisations de construire DD 106'769 et l'APA, de sorte que le dossier est suffisamment étayé pour se prononcer.

c. Par conséquent, c'est à raison et sans que son refus ne soit entaché d'arbitraire que le TAPI n'a pas procédé aux actes d'instruction sollicités par la recourante.

Le grief sera par conséquent écarté. 4)

Sur le fond, la recourante fait valoir que l'autorisation de construire délivrée à l'intimée serait contraire au plan d'utilisation du sol de la ville et à son règlement d'exécution, en particulier à l'art. 9 RPUS, qui préconiserait une implantation diversifiée et équilibrée des différents commerces. 5) a. Le RPUS a pour but, en vue de favoriser la qualité de vie en ville, de maintenir et rétablir l'habitat, tout en favorisant une implantation harmonieuse des - 14/21 - A/3240/2016 activités qui garantisse le mieux possible l'espace habitable et limite les charges sur l'environnement qui pourraient résulter d'une répartition déséquilibrée des affectations (art. 1 al. 1 RPUS). À cette fin, il répartit notamment en logements et en activités les surfaces brutes de plancher supplémentaires obtenues par des transformations de bâtiments (surélévation, aménagement de combles) ou par des constructions nouvelles (art. 1 al. 2 let. a RPUS) et définit l'affectation et la destination des constructions existantes dans les cas où les dispositions du règlement leur sont directement applicables (art. 1 al. 2 let. b RPUS).

Le RPUS s'applique aux quatre premières zones à bâtir au sens de l'art. 19 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30) et dans leurs zones de développement au sens de la loi générale sur les zones de développement du 29 juin 1957 (LGZD - L 1 35). Elles s'appliquent aussi bien aux

constructions existantes qu'aux constructions nouvelles (art. 2 al. 1 RPUS).

Selon le plan d'utilisation du sol annexé au RPUS, la ville est découpée en trois secteurs : le premier comprend la vieille ville (secteur 1), le deuxième (secteur 2) est composé de trois sous-secteurs couvrant tous les quartiers de la ville, à l'exception des zones faisant l'objet de plans localisés de quartier (PLQ), ces dernières étant attribuées au troisième secteur.

b. L'art. 9 RPUS est intitulé « Règles applicables aux activités contribuant à l'animation des quartiers ». Selon son premier alinéa, qui traite des activités accessibles au public, « afin de développer l'animation et l'attractivité des quartiers dans les secteurs 1 à 3, en maintenant et en favorisant l'implantation des activités de manière harmonieuse, diversifiée et équilibrée, les surfaces au rez-de-chaussée des bâtiments, doivent, pour la nette majorité de chaque surface, être destinées ou rester destinées à des activités accessibles au public, lorsqu'elles donnent sur des lieux de passage ouverts au public. ». L'alinéa 2 de cette même disposition précise : « Par activités accessibles au public, il faut entendre les locaux ouverts au public, les arcades ou les bâtiments accessibles depuis le rez-de-chaussée, quels que soient les étages ouverts au public, notamment destinés au commerce, à l'artisanat, aux loisirs, aux activités sociales ou culturelles, à l'exclusion des locaux fermés au public (ch. 2.1). Par locaux fermés au public, on entend des locaux inoccupés par des personnes ou des locaux occupés essentiellement par des personnes de l'entreprise ou qui sont destinés à une clientèle accueillie dans des conditions de confidentialité, notamment des bureaux, cabinets médicaux, études d'avocats, de notaires, fiduciaires, experts-comptables, agents immobiliers, etc. » (ch. 2.2).

S'il est démontré que l'exploitation des activités, citées à l'alinéa 3, exercées dans un ou des locaux, ne peut pas être poursuivie, pour d'autres motifs qu'une majoration de loyer excessive ou un prix d'acquisition disproportionné du bien immobilier ou du fonds de commerce, une dérogation au sens de

- 15/21 - A/3240/2016 l'art. 14 RPUS peut être octroyée (art. 9 al. 5 RPUS). Les changements de destination de surfaces de plancher, au sens du présent article, seront soumis à autorisation du DALE, même en l'absence des travaux, en application de l'art. 1 al. 1 let. b LCI (art. 9 al. 6 RPUS).

c. Le but de l'art. 9 RPUS est l'interdiction d'affecter à des bureaux fermés au public les surfaces au rez-de-chaussée donnant sur des lieux de passage ouverts au public, afin de lutter contre les « vitrines mortes » dans les zones fréquentées et animées (arrêt 1C\_317/2009 du 15 janvier 2010 consid. 8.2 ; ATA/830/2004 du 26 octobre 2004). Cette interdiction constitue manifestement un but d'intérêt public, en particulier dans les zones fréquentées et animées (ATA/830/2004 précité ; ATA/553/2002 du 17 septembre 2002 et les références citées). En d'autres termes, cette disposition vise à préserver l'animation de la ville par le maintien d'une affectation ouverte au public des rez-de-chaussée (ATA/249/2009 du 19 mai 2009).

Cela étant, la réaffectation de locaux commerciaux sis au rez-de-chaussée d'un bâtiment à une activité administrative dans des bureaux fermés au public a été admise lorsque ceux-ci se trouvaient dans un périmètre où il n'y avait pratiquement pas d'activité ni d'animation piétonne. Ainsi, dans un cas concernant la transformation d'arcades, originellement destinées à une affectation commerciale accessible au public, en des salons privés à un usage personnel et familial, le propriétaire a été autorisé à les garder fermées au public. Cette approche était justifiée au regard du principe de l'égalité de traitement, compte tenu de

la présence de deux banques en rez-de-chaussée dans le même périmètre, et de l'inaction des autorités pour faire respecter le PUS et le RPUS (ATA/282/2006 du 23 mai 2006 et les références citées).

d. L'autorité administrative jouit d'un large pouvoir d'appréciation dans l'octroi de dérogations. Cependant, celles-ci ne peuvent être accordées ni refusées d'une manière arbitraire. Tel est le cas lorsque la décision repose sur une appréciation insoutenable des circonstances et inconciliable avec les règles du droit et de l'équité et se fonde sur des éléments dépourvus de pertinence ou néglige des facteurs décisifs (ATA/634/2014 du 19 août 2014 ; ATA/451/2014 du

#### **E. 17**

juin 2014 ; ATA/537/2013 du 27 août 2013). Quant aux autorités de recours, elles doivent examiner avec retenue les décisions par lesquelles l'administration accorde ou refuse une dérogation. Leur intervention n'est admissible que dans les cas où le département s'est laissé guider par des considérations non fondées objectivement, étrangères au but prévu par la loi ou en contradiction avec elle. Les autorités de recours sont toutefois tenues de contrôler si une situation exceptionnelle justifie l'octroi de ladite dérogation, notamment si celle-ci répond aux buts généraux poursuivis par la loi, qu'elle est commandée par l'intérêt public ou d'autres intérêts privés prépondérants ou encore lorsqu'elle est exigée par le

- 16/21 - A/3240/2016 principe de l'égalité de traitement, sans être contraire à un intérêt public (ATA/634/2014 précité ; ATA/451/2014 précité; ATA/537/2013 précité). 6)

La législation cantonale en matière de police des constructions a pour seul but d'assurer la conformité des projets présentés aux prescriptions en matière de constructions et d'aménagements, intérieurs et extérieurs, des bâtiments et des installations. Elle réserve expressément le droit des tiers. Selon les principes généraux du droit, il n'appartient donc pas à l'administration de s'immiscer dans les conflits de droit privé pouvant s'élever entre le requérant d'une autorisation de construire et un opposant, celle-ci n'ayant pas pour objet de veiller au respect des droits réels et notamment des servitudes (art. 3 al. 6 LCI ; ATA/442/2015 du 12 mai 2015 ; ATA/752/2014 du 23 septembre 2014). 7)

En l'espèce, l'APA attaquée par la recourante a pour objet « l'aménagement d'une pharmacie au rez-de-chaussée et au premier étage », et la description du projet figurant sur la demande d'autorisation de construire mentionne l'« aménagement d'une arcade commerciale pour une pharmacie (Pharmacie Principale) ».

La question du principe de l'affectation des locaux à une pharmacie ou à un autre type de commerce sort donc manifestement de l'objet de l'APA, seul l'aménagement de l'intérieur de ces locaux étant pertinent en l'espèce.

Or, la recourante soutient que l'art. 9 al. 1 RPUS, dont les principes constitueraient un but d'intérêt public, préconiserait une implantation diversifiée et équilibrée des activités, laquelle serait entravée par l'APA querellée en raison de la grande proximité entre les deux pharmacies concurrentes.

Il ressort toutefois de la jurisprudence précitée que le but d'intérêt public poursuivi par l'art. 9 al. 1 RPUS réside dans l'interdiction d'affecter à des bureaux fermés au public les surfaces au rez-de-chaussée donnant sur des lieux de passage ouverts au public, afin de lutter contre les « vitrines mortes », en particulier dans les zones fréquentées et animées.

En l'occurrence, la pharmacie est une activité ouverte et accessible au public, et il ne ressort pas du dossier que l'activité qu'entend y déployer Pharmacie principale modifie l'affectation des locaux, lesquels étaient dévolus à des activités administratives et commerciales, de sorte que l'usage qu'entend en faire Pharmacie principale est conforme à l'art. 9 RPUS.

C'est ainsi dans le cadre des autorisations de construire DD 106'769/1 et /2 que la question de l'affectation des locaux aurait dû être soulevée, puisque c'étaient celles-ci qui autorisaient le principe de la « rénovation de l'enveloppe d'un bâtiment administratif et transformation des espaces intérieurs de bureaux et de commerces ».

- 17/21 - A/3240/2016

En conséquence, c'est également en vain que la recourante soutient que l'autorité intimée aurait violé son pouvoir d'appréciation en n'ayant pas tenu compte de l'intérêt public de tout citoyen de ne pas trouver côte à côte deux commerces exerçant la même activité, cette question ne relevant pas de l'objet de la présente procédure. Il en va ainsi de même de sa demande visant à inviter Pharmacie principale à déposer une nouvelle autorisation de construire en modifiant l'affectation qu'elle entend déployer dans ses locaux à la vente de cosmétiques.

Le grief sera écarté et le jugement entrepris confirmé sur ce point. 8)

Pharmacie populaire soutient que l'APA querellée violerait les conditions émises dans le préavis de la ville, que le DALE aurait dû considérer comme contraignantes car elles faisaient notamment référence aux principes d'intérêt public prévus dans le RPUS.

a. Les demandes d'autorisation sont soumises, à titre consultatif, au préavis des communes, des départements et des organismes intéressés. L'autorité de décision n'est pas liée par ces préavis. Les communes et toutes les instances consultées formulent leur préavis dans un délai de trente jours à compter de la date d'enregistrement de la demande (art. 3 al. 3 1ère phr. LCI).

Les avis ou préavis des communes, des départements et organismes intéressés n'ont qu'un caractère consultatif, sauf dispositions contraires et expresses de la loi (art. 3 al. 3 LCI).

Lorsque le DALE traite une demande en procédure accélérée, la demande n'est pas publiée dans la FAO et le DALE peut renoncer à solliciter le préavis communal. L'autorisation est, par contre, publiée dans la FAO et son bénéficiaire est tenu, avant l'ouverture du chantier, d'informer, par écrit, les locataires et, le cas échéant, les copropriétaires de l'immeuble concerné des travaux qu'il va entreprendre. Une copie de l'autorisation est envoyée à la commune intéressée (art. 3 al. 7 LCI).

b. Selon une jurisprudence bien établie, la chambre administrative observe une certaine retenue pour éviter de substituer sa propre appréciation à celle des commissions de préavis pour autant que l'autorité inférieure suive l'avis de celles-ci. Les autorités de recours se limitent à examiner si le DALE ne s'écarte pas sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative, composée de spécialistes capables d'émettre un jugement dépourvu de subjectivisme et de considérations étrangères aux buts de protection fixés par la loi (ATA/281/2016 du 5 avril 2016 ; ATA/1366/2015 du 21 décembre 2015; ATA/636/2015 du 16 juin 2015; ATA/1019/2014 du 16 décembre 2014). Lorsque l'autorité s'écarte desdits préavis, la chambre administrative peut revoir librement l'interprétation des notions juridiques indéterminées, mais contrôle sous le seul

- 18/21 - A/3240/2016 angle de l'excès et de l'abus de pouvoir, l'exercice de la liberté d'appréciation de l'administration, en mettant l'accent sur le principe de la proportionnalité en cas de refus malgré un préavis favorable et sur le respect de l'intérêt public en cas d'octroi de l'autorisation malgré un préavis défavorable (ATA/1366/2015 du

## **E. 21**

décembre 2015; ATA/636/2015 du 16 juin 2015). De même, s'agissant des jugements rendus par le TAPI, la chambre administrative exerce son pouvoir d'examen avec retenue car celui-ci se compose pour partie de personnes possédant des compétences techniques spécifiques (ATA/86/2015 précité; ATA/1019/2014 du 16 décembre 2014; ATA/719/2013 du 29 octobre 2013).

c. En l'espèce, la demande d'autorisation de construire ayant abouti à l'APA querellée a été traitée en procédure accélérée, étant rappelé que la recourante n'a plus remis en question le choix de la procédure devant la chambre de céans.

Dans cette mesure, à rigueur des dispositions précitées, le DALE n'avait non seulement pas la moindre obligation d'imposer à Pharmacie principale les conditions énoncées par la ville, laquelle agissait en tant qu'instance de préavis, mais il aurait en outre eu tout loisir de ne pas même la consulter.

En tout état, ainsi que le relèvent les intimés, d'une part, rien ne laisse penser que les vitrines du rez-de-chaussée ne seraient pas transparentes et, d'autre part, ainsi que traité plus haut, l'accès au rez-de-chaussée des locaux est conforme au RPUS et ainsi accessible au public, si bien qu'il appert que les deux conditions sont respectées.

Le grief sera donc écarté. 9)

Enfin, Pharmacie populaire a sollicité la suspension de la présente procédure jusqu'à droit connu dans la procédure pendante devant le TBL initiée par Pharmacie principale à l'encontre de CSA et tendant à la révision de leur accord valant jugement d'évacuation.

Il apparaît que ces deux procédures sont manifestement distinctes, la présente procédure ne traitant que du bien-fondé de l'APA querellée tandis que la procédure pendante devant le TBL relève d'un litige de droit privé, portant de surcroît sur des locaux qui ne sont pas visés par l'APA querellée.

Les conditions légales de la suspension de la présente procédure (art. 14 et 78 LPA) ne sont ainsi nullement remplies, de sorte que la demande de la recourante en ce sens doit être rejetée. 10) Par ailleurs, Pharmacie principale a requis qu'il soit procédé à une rectification du dispositif de l'arrêt ATA/1069/2017 rendu le 6 juillet 2017 sur mesures « superprovisionnelles » et provisionnelles, pour qu'il y soit ajouté, s'agissant de la partie relative aux travaux à l'intérieur des locaux auxquels Pharmacie principale et Crédit suisse s'engageaient à ne pas procéder, la mention

- 19/21 - A/3240/2016 « sous réserves du sort qui pourrait être donné par le Tribunal fédéral quant à l'effet suspensif ».

Aux termes de l'art. 85 LPA, la juridiction qui a statué peut rectifier, en tout temps, les fautes de rédaction et les erreurs de calcul.

En l'espèce, la mention dont Pharmacie principale demande l'ajout ne constitue ni une faute de rédaction à corriger, ni la correction d'une erreur de calcul, mais revient au contraire à

modifier la substance du dispositif de l'arrêt.

Par ailleurs, le présent arrêt rend sans objet la requête en rectification formulée par Pharmacie principale, étant au demeurant précisé qu'une mention de cette teneur qui figurerait au dispositif d'un arrêt sur mesures provisionnelles rendu par une juridiction cantonale ne lierait pas le Tribunal fédéral, conformément à l'art. 103 de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110).

La demande de rectification de Pharmacie principale est donc rejetée. 11) Enfin, Pharmacie principale a conclu à ce que la recourante soit condamnée à une amende pour emploi abusif de procédure (art. 88 LPA).

Conformément à la jurisprudence de la chambre de céans, les conclusions des parties à cet égard sont irrecevables (ATA/302/2016 du 12 avril 2016 ; ATA/214/2016 du 8 mars 2016).

Il n'y a de surcroît pas de motifs justifiant le prononcé d'une telle amende en l'espèce. 12) Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours. 13) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA) et il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure au DALE qui intervient par l'intermédiaire de son service juridique, mais une indemnité de procédure de CHF 2'000.-, à la charge de la recourante, sera allouée à Pharmacie principale et à Crédit suisse, à hauteur de CHF 1'000.- chacun (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

- 20/21 - A/3240/2016

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.