

GE_GERICHTE A/3053/2022 vom 28. März 2023

GE Cour de justice, 2023-03-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3053_2022

FR: GE_GERICHTE A/3053/2022 du 28 mars 2023

IT: GE_GERICHTE A/3053/2022 del 28 marzo 2023

Erwägungen

E. 3

Selon les intimés, le recours serait irrecevable faute de préjudice irréparable tel qu'exigé par l'art. 57 let. c LPA.!

E. 3.1

Les décisions incidentes ne sont susceptibles de recours que si elles peuvent causer un préjudice irréparable ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (art. 57 let. c LPA).

E. 3.1.1

L'art. 57 let. c LPA 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 la recourante ou 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 ; 126 V 244 consid. 2c). Un préjudice est irréparable lorsqu'il ne peut être ultérieurement réparé par une décision finale entièrement favorable à la recourante ou au recourant (ATF 138 III 46 consid. 1.2 ; 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2). 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 ; 126 V 244 consid. 2c). 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 consid. 4 ; 131 I 57 consid. 1).

E. 3.1.2

La chambre administrative a précisé à plusieurs reprises que l'art. 57 let. c LPA devait être interprété à la lumière de ces principes (ATA/184/2020 du 18 février 2020 consid. 3a ; ATA/1832/2019 du 17 décembre 2019 consid. 4 ; cette interprétation est critiquée par certains auteurs qui l'estiment trop restrictive. Selon ces auteurs, point n'est besoin que le dommage allégué soit à proprement parler « irréparable » ; il suffit qu'il soit d'un certain poids (Stéphane GRODECKI/ Romain JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, n. 659 ss ad art. 57 LPA ; Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, Questions choisies de procédure administrative, SJ 2014 II, p. 458 ss).!

E. 3.1.3

Lorsqu'il n'est pas évident que le recourant soit exposé à un préjudice irréparable, il lui incombe d'expliquer dans son recours en quoi il serait exposé à un tel préjudice et de démontrer ainsi que les conditions de recevabilité de son recours sont réunies (ATF 136 IV 92 consid. 4).!

E. 3.2

La seconde hypothèse de l'art. 57 let. c LPA suppose cumulativement que l'instance saisie puisse mettre fin une fois pour toutes à la procédure en jugeant différemment la question tranchée dans la décision préjudicielle ou incidente et que la décision finale immédiate qui pourrait ainsi être rendue permette d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (ATF 133 III 629 consid. 2.4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_413/2018 du 26 septembre 2018 consid. 3 ; ATA/184/2020 du 18 février 2020 consid. 4).!

E. 3.3

L'art. 21 al. 1 LPA permet le prononcé de mesures provisionnelles. Selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, de telles mesures ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/503/2018 du 23 mai 2018 ; ATA/955/2016 du 9 novembre 2016 consid. 4).! Selon la jurisprudence constante, les mesures provisionnelles – au nombre desquelles compte la restitution de l'effet suspensif – ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis, et ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/884/2016 du 10 octobre 2016 consid. 1). Lorsque l'effet suspensif a été retiré ou n'est pas prévu par la loi, l'autorité de recours doit examiner si les raisons pour exécuter immédiatement la décision entreprise sont plus importantes que celles justifiant le report de son exécution. Elle dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui varie selon la nature de l'affaire. La restitution de l'effet suspensif est subordonnée à l'existence de justes motifs, qui résident dans un intérêt public ou privé prépondérant à l'absence d'exécution immédiate de la décision ou de la norme (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1161/2013 du 27 février 2014 consid. 5.5.1 ; ATA/613/2014 du 31 juillet 2014 consid. 5).

E. 4.1

De façon générale, en matière de constructions, l'octroi ou la restitution de l'effet suspensif est considéré comme la règle, puisqu'à défaut, les travaux prévus – ou autres démolitions et abattages – seraient généralement avancés, voire achevés au moment de la prise de décision par l'autorité judiciaire, et priveraient dans de nombreux cas ladite décision de tout objet, emportant également un préjudice irréparable pour le recourant (ATA/614/2014 du 31 juillet 2014 consid. 7 ; ATA/192/2014 du 31 mars 2014).! La préférence est donc normalement donnée au maintien de l'état de fait prévalant avant le litige (ATA/614/2014 précité consid. 7 ; ATA/89/2013 du 19 février 2013 consid. 3 et les arrêts cités).

E. 4.2

L'art. 146 al. 2 LCI constitue une disposition légale contraire au sens de l'art. 66 al. 1 LPA. Il prévoit que lorsqu'il est dirigé contre une autorisation définitive précédée notamment d'un PLQ en force, le recours n'a pas d'effet suspensif à moins qu'il ne soit restitué sur requête du recourant. L'art. 146 al. 2 LCI constituant une exception au régime général, expressément

voulue par le législateur, il n'y a en principe pas lieu de s'écarter de cette volonté (ATA/1275/2017 du 12 septembre 2017 consid. 5 et les références citées).!

E. 4.3

La jurisprudence pose comme condition à la restitution de l'effet suspensif le fait de rendre vraisemblable l'existence de divergences importantes entre le PLQ et l'autorisation délivrée. Cela constitue une mise en œuvre à la fois du principe de la proportionnalité, prévu à l'art. 5 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), et des principes dégagés par la jurisprudence rendue au fond relativement aux art. 146 al. 1 LCI et 3 al. 4 de LGZD ; ATA/291/2011 du 10 mai 2011 consid. 4 et 5 ; ATA/143/2011 du 8 mars 2011, confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 1C_188/2011 du 23 septembre 2011). Dans l'hypothèse où le recourant sollicite la restitution de l'effet suspensif, l'autorité de recours doit examiner si les raisons pour exécuter immédiatement la décision entreprise sont plus importantes que celles justifiant le report de son exécution. Elle dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui varie selon la nature de l'affaire. Pour effectuer la pesée des intérêts en présence, elle n'est pas tenue de procéder à des investigations supplémentaires, mais peut statuer sur la base des pièces en sa possession (arrêt du Tribunal fédéral 1C_435/2008 du 6 février 2009 consid. 2.3 et les références citées). Les chances de succès du recours n'influencent la pesée des intérêts que si elles peuvent être déterminées *prima facie* sur la base du dossier et qu'elles ne font aucun doute (arrêt du Tribunal fédéral 2C_356/2007 du 18 septembre 2007 consid. 3) ;

E. 5.1

A teneur de l'art. 3 LGZD, les projets de construction établis selon les normes d'une zone de développement doivent être conformes aux PLQ adoptés en application de l'art. 2. Toutefois, lors du contrôle de conformité des requêtes en autorisation de construire avec le PLQ, le département peut admettre que le projet s'écarte du plan, pour autant que l'indice d'utilisation du sol et l'indice de densité soient respectés et, dans la mesure où la mise au point technique du dossier ou un autre motif d'intérêt général, notamment la construction de logements supplémentaires, le justifie (al. 5).

E. 5.2

Sont réputés conformes au PLQ au sens de l'art. 3 al. 5 LGZD, les projets de construction prévoyant des implantations différentes de bâtiments, places extérieures ou garages souterrains à construire, mais respectant les aires d'implantation visées à l'al. 1 let. a et e, ou prévoyant des accès aux places de parcage et aux garages souterrains différents de ceux pouvant figurer sur le plan, mais situées dans les secteurs d'accès aux places de parcage et aux garages souterrains. Il en va de même des modifications des espaces libres jouxtant l'implantation des bâtiments et compris à l'intérieur de l'aire d'implantation (al. 6).

E. 5.3

Est réputée de peu d'importance et constitutive d'un motif d'intérêt général ou technique au sens de l'art. 3 al. 5 LGZD, justifiant que le projet de construction s'écarte d'un PLQ, la diminution du nombre de places de parcage pour tenir compte d'écarts des projets de construction par rapport au plan ou d'éventuelles modifications du règlement relatif aux places de stationnement sur fonds privés du 16 décembre 2015 (RPSFP - L 5 05.10), en particulier des ratios de stationnement en matière de logements d'utilité publique, survenues postérieurement à l'adoption de ce plan (al. 7) ;

E. 6

En l'espèce, au stade du recours, les recourants ne se prévalent plus que du RCVA en lien avec la situation spécifique du cèdre, soit sa préservation, de sorte qu'il ne sera pas revenu sur les autres griefs traités par le TAPI. Les travaux afférents à l'autorisation de construire litigieuse doivent se dérouler sur des parcelles incluses dans le périmètre d'un PLQ en force, de sorte que le recours n'a en principe pas d'effet suspensif à leur égard, à moins, conformément à la jurisprudence, que la recourante rende à tout le moins vraisemblable, d'une part, la menace actuelle et concrète d'un dommage difficile à réparer et, d'autre part, l'existence de divergences importantes entre ce que prévoit le PLQ (et son règlement) et cette autorisation, d'autre part. Or, les recourants ne remettent pas en cause le fait que le maintien du cèdre est prévu tant aux termes du PLQ concerné que de l'autorisation de construire. La condition d'une divergence entre le PLQ en force et l'autorisation de construire, qui plus est importante, n'est partant pas réalisée. Quant à la menace actuelle et concrète d'un dommage difficile à réparer, telle qu'exigée par l'art. 57 let. c LPA, elle n'est de même pas rendue vraisemblable, dans la mesure où, sans être contredit, le département a relevé que l'OCAN, instance spécialisée en la matière, dans son préavis favorable du 18 août 2021, a fixé comme condition à l'ouverture du chantier que le nom de l'arboriste lui soit transmis, soit un expert privé ayant pour rôle d'être son référent et de s'assurer durant les travaux de la mise en place du matelas pédologique nécessaire dans le domaine vital du cèdre. De plus, l'OCAN a déjà considéré qu'un élagage était réalisable sans pour autant mettre l'arbre en péril. Si dans un premier temps, il s'agit de coupe de bois mort, ce n'est qu'après obtention d'une autorisation spécifique, soit un nouvel examen de l'OCAN, qu'il pourrait être procédé à un élagage plus important, visant des branches vivantes. L'OCAN s'est aussi penché sur l'ancrage du cèdre, soit le problème racinaire, et il n'a nullement relevé que la fouille nécessaire à l'édification du bâtiment occasionnerait une réduction sensible de son réseau de racines et partant mettrait en danger sa survie. Dans le cadre de l'ATA/200/2008 du 29 avril 2008, les recourants avaient précisément soulevé la problématique du cèdre s'élevant au bord de l'avenue AG_____. Ils doutaient qu'il puisse être maintenu malgré l'objectif fixé (par le plan directeur localisé - PDQ), vu sa proximité avec les fouilles qui devraient être effectuées pour la construction de l'immeuble. Selon le département, « Le PLQ avait reçu un préavis favorable de la direction du domaine nature et paysage (DNP) sans émettre aucune réserve quant à l'abattage des arbres et quant à la distance de l'immeuble envisagé par rapport au cèdre existant en bordure de l'avenue AG_____. Par ailleurs, le PLQ lui-même prévoyait dans sa légende qu'« un revêtement perméable [était] exigé pour les places de stationnement extérieures. Le revêtement du chemin d'accès et du trottoir devra[it] être compatible avec la protection des racines du cèdre » et que « les mesures de protection de la végétation devr[ai]ent se conformer et notamment aux directives du DNP ». Ainsi, toutes les mesures nécessaires à la protection du cèdre seraient mises en œuvre ». La chambre administrative a retenu au consid. 7 dudit arrêt qu'« En l'espèce, le SNP a[va]it été consulté à plusieurs reprises et les PLQ, modifiés en fonction des exigences posées dans ces préavis. Notamment, les mesures liées à la protection du cèdre se concrétis[ai]ent par une distance limite de constructions. Enfin, les recourants n'avan[ça]ient pas d'autres arguments propres à [la] conduire à s'écarter des préavis de ce service spécialisé. La seule mise en doute, sans autre motivation, de l'efficacité des mesures découlant des directives existantes qui devr[ai]ent être appliquées lors du chantier de constructions n'étant, à cet égard, pas suffisante ». Certes cet arrêt date de près de 15 ans. Depuis lors toutefois, l'OCAN a rendu le préavis favorable du 18 août

2021, le conditionnant expressément à l'exigence de protection, lors des travaux, du domaine vital des arbres conservés, à l'aide de barrières de type MUBA, de suivi par un herboriste conseil, et de mise en place d'un matelas pédologique dans le domaine vital du cèdre lors de la réalisation de la rampe d'accès au sous-sol. En tout état, à ce jour, la menace actuelle et concrète d'un dommage difficile à réparer n'est pas rendue vraisemblable, dans la mesure où, avant tous travaux susceptibles d'avoir un impact sur le cèdre, un expert privé, soit un arboriste, aura dû être mandaté, un matelas pédagogique dans le domaine vital posé et, au-delà de l'élagage de bois mort, une autorisation spécifique obtenue. La condition alternative de l'art. 57 let. c LPA, à savoir que le recours pourrait conduire immédiatement à une décision finale permettant d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse n'entre pas en compte, étant rappelé que le TAPI demeure saisi de la question au fond. Le recours est partant irrecevable. Le présent prononcé rend sans objet la conclusion sur effet suspensif devant la chambre de céans.

E. 7

Vu l'issue de la procédure, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge solidaire des recourants (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure du même montant sera allouée aux intimées, prises solidairement, à la charge solidaire des recourants (art. 87 al. 2 LPA).!

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