

GE_GERICHTE A/3718/2016 vom 30. Mai 2017

GE Cour de justice, 2017-05-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3718_2016

FR: GE_GERICHTE A/3718/2016 du 30 mai 2017

IT: GE_GERICHTE A/3718/2016 del 30 maggio 2017

Regeste

AUTORISATION DÉROGATOIRE(PERMIS DE CONSTRUIRE) ; RETRAIT DE L'EFFET SUSPENSIF ; DÉCISION INCIDENTE ; DOMMAGE IRRÉPARABLE ; PESÉE DES INTÉRÊTS | Irrecevabilité, faute de préjudice irréparable, du recours contre la décision incidente du TAPI retirant l'effet suspensif à l'autorisation de construire octroyée en vue de l'installation temporaire d'un établissement exploitant une discothèque et autres activités de divertissement. | LaLAT.26.al1; LPA.57.letc

Erwägungen

E. 3

Le Moulin à Danses Société Coopérative (ci-après : MàD), dont le but est de rechercher pour ses membres le développement et l'encouragement de toute forme d'expression culturelle ou de divertissement, exploite un établissement pour ses activités de discothèque, salle de spectacles, restauration et salle de cours.!

E. 4

Le 8 juin 2012, dans le contexte de la transformation du site « Artamis » à la Jonction, le département des constructions et des technologies de l'information, devenu entre-temps le département de l'urbanisme et, depuis lors, le département de l'aménagement, du logement et de l'énergie (ci-après : le département), a délivré au MàD une autorisation de construire portant sur le changement d'affectation partiel et provisoire de l'immeuble précité à l'avenue de Châtelaine 43 (DD 104'940), afin de lui permettre d'exercer ses activités à cet endroit.!

E. 5

Trois recours ont été interjetés les 11 et 12 juillet 2012 à l'encontre de la décision précitée auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI).! Par jugement du 21 septembre 2012, le TAPI a donné acte aux parties de leur accord pour la modification de l'autorisation de construire DD 104'940 en y rajoutant en son point 6 la condition suivante : « la présente autorisation est délivrée à titre provisoire, soit du 8 juin 2012 au 31 mars 2016, non renouvelable ».

E. 6

Le 22 avril 2016, dans le cadre d'une audience par devant la commission de conciliation en matière de baux et loyers, le MàD a obtenu de la ville une prolongation du bail au 31 mars 2018, en raison du retard pris par la ville dans la rénovation des réservoirs de la Bâtie - locaux destinés à reloger définitivement le MàD -, moyennant le respect de plusieurs conditions de sa part telles que le nettoyage des abords de l'immeuble et la prise de mesures visant à empêcher ses usagers de s'attarder sur le domaine public, devant l'immeuble du

chemin des Sports.![endif]>![if>

E. 7

Le 6 juin 2016, le MàD a déposé une nouvelle demande d'aménagement d'un lieu culturel provisoire sur la parcelle n° 3'121 auprès du département.![endif]>![if>

E. 8

Le 23 septembre 2016, après avoir sollicité les préavis du service de l'air, du bruit et des rayonnements non ionisants, de la direction de la planification cantonale et régionale, du service des monuments et des sites, de la police du feu, de la direction générale de l'eau et de la Fondation pour les terrains industriels de Genève, le DALE a délivré l'autorisation de construire DD 109'147-2 sollicitée, visant l'aménagement d'un lieu culturel à titre provisoire, soit jusqu'au 31 mars 2018.![endif]>![if> Cette décision a été publiée dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) du 30 septembre 2016.

E. 9

Le 31 octobre 2016, M. BUENO, Mme COMMERNAT, Mme et M. SIMOND, Mme AUER, M. HÉBRARD, Mme et M. KASSER, M. GONZALEZ, M. COLLOMB, Mme DE CECCO, M. PADUANO, M. MANTILLA, Mme MOTTU, M. SARTINI, Mme et M. MABILLARD et M. ZINDER (ci-après : les propriétaires voisins) ont fait recours contre cette décision auprès du TAPI, concluant à son annulation.![endif]>![if> Le département n'aurait pas dû entrer en matière sur la demande d'autorisation DD 109'147 qui constituait une demande déguisée de renouvellement de l'autorisation DD 104'940-2, laquelle avait été délivrée à titre provisoire du 8 juin 2012 jusqu'au 31 mars 2016 et était non renouvelable. Les conditions d'une dérogation pour autoriser des activités culturelles ou festives en zone industrielle et artisanale, au sens de l'art. 26 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30) n'étaient au surplus pas réunies. En effet, l'activité déployée par le MàD était la source de graves inconvénients pour le voisinage, dont notamment des nuisances sonores et des dommages à la propriété. Ces nuisances étaient telles que les propriétaires voisins n'avaient eu d'autre choix que d'installer jusqu'à la fermeture estivale du MàD, des barrières « MUBA » autour de leur propriété et d'engager un vigile pour les soirs de week-end. Si ces mesures avaient permis de limiter les intrusions des fêtards sortant de l'établissement dans l'enceinte de la propriété par étages, ce n'était pas le cas des nuisances sonores produites par ses clients.

E. 10

Le 17 novembre 2016, la ville a informé le TAPI qu'elle ne souhaitait pas participer à la procédure, précisant toutefois qu'elle avait soumis la prolongation du contrat de bail conclu avec le MàD à la condition qu'un nettoyage du secteur soit effectué après chacune des manifestations, avant 8h00 le lendemain matin. Le MàD devait également veiller à ce que ses usagers ne s'attardent pas sur le domaine public. La ville poursuivait par ailleurs ses efforts pour que la réalisation du projet des réservoirs du Bois-de-la-Bâtie, pour lequel une requête d'autorisation de construire était en instruction depuis fin 2015, se fasse dans les meilleurs délais.![endif]>![if>

E. 11

Au début du mois de novembre 2016, les locaux de l'avenue de Châtelaine occupés par le MàD ont été mis sous scellés, ce dernier y ayant repris à la fin du mois de septembre 2016

son exploitation sans y être autorisé par le service du commerce (ci-après : Scom).!

E. 12

Le 22 novembre 2016, le MàD a requis le retrait de l'effet suspensif au recours. Ses intérêts étaient gravement menacés. En effet, le Scom avait refusé de lui accorder l'autorisation d'exploiter, alors même que toutes les conditions étaient remplies, en raison de l'effet suspensif attaché au recours. Du fait de la pose des scellés, le MàD ne pouvait plus exploiter son lieu de spectacle et de divertissement. Les charges perduraient, notamment le loyer dû à la ville et les salaires des employés, tandis qu'aucune recette ne parvenait dans ses comptes. L'établissement réalisait un chiffre d'affaires moyen par soirée de CHF 6'248.57, soit près de CHF 50'000.- par mois. Il s'agissait de montants considérables qui mettaient en péril sa survie. Il était ainsi urgent de retirer l'effet suspensif et de permettre au Scom d'autoriser son exploitation.

E. 13

Le 28 novembre 2016, le DALE a indiqué qu'il ne s'opposait pas au retrait de l'effet suspensif.

E. 14

En date du 2 décembre 2016, les propriétaires voisins ont conclu au rejet de la requête visant le retrait de l'effet suspensif. Le MàD avait totalement négligé de préparer son déménagement en un autre lieu que le Bois-de-la-Bâtie et n'avait déposé sa nouvelle demande d'autorisation de construire que trois mois après l'échéance de l'autorisation initiale. Son intérêt à pouvoir exploiter son établissement pendant la procédure de recours ne pouvait l'emporter sur celui des voisins qui subissaient des nuisances alors qu'ils avaient pris possession de leur logement en comptant sur sa fermeture à fin mars 2016 compte tenu des engagements pris en 2012. L'intérêt public consistant à faire assurer le jugement rendu par le TAPI l'emportait sur l'intérêt privé du MàD.

E. 15

Le 6 décembre 2016, le TAPI a admis la demande de retrait d'effet suspensif du MàD. Si les photographies produites par les propriétaires voisins révélaient effectivement la présence de tags ainsi que de bouteilles jonchant le sol, aucun élément probant ne permettait de retenir qu'ils étaient le fait des usagers du MàD. Quant aux nuisances sonores alléguées, elles n'étaient pas documentées à ce stade. Le MàD, qui s'était engagé à prendre diverses mesures pour nettoyer les abords de l'établissement et inciter ses clients à respecter la tranquillité du voisinage, faisait en revanche valoir qu'en raison de l'effet suspensif du recours, elle n'était plus autorisée à exercer son activité, ce qui lui causait un dommage financier important mettant notamment en péril le versement des salaires de ses employés et du loyer dû à la ville. Après un examen prima facie du dossier, l'intérêt privé du MàD à l'exécution immédiate de la décision devait en l'état prévaloir sur celui des propriétaires voisins.

E. 16

Par acte du 19 décembre 2016, ces derniers ont interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision du 6 décembre 2016, concluant à son annulation, à la constatation que l'effet suspensif du recours était rétabli et à la condamnation du MàD et du département à une équitable

indemnité de procédure.![endif]>![if> En 2012, la ville, le MàD et l'État de Genève s'étaient engagés à ce que l'exploitation provisoire par le MàD des locaux de l'avenue de Châtelaine cesse au 31 mars 2016, ce qui avait conduit au retrait des recours interjetés à l'époque contre l'autorisation de construire DD 104'940 moyennant que le TAPI concrétise cet accord. Dans la décision entreprise, le TAPI avait ainsi omis de prendre en considération que les conclusions du MàD sur le fond du recours actuellement en cours étaient vouées à l'échec. Partant, deux intérêts primordiaux s'opposaient à la demande de retrait d'effet suspensif, soit l'intérêt public visant à faire appliquer le jugement du TAPI du 21 septembre 2012 et l'intérêt privé des recourants à pouvoir jouir tranquillement de leur droit de propriété, étant précisé qu'il était pratiquement impossible de prouver que les nuisances subies étaient du fait des clients de l'intimé, les soirées et nuits étant néanmoins calmes lorsque le MàD n'était pas ouvert. L'intérêt du MàD au retrait de l'effet suspensif était particulièrement faible, dans la mesure où il lui eût appartenu d'anticiper la fin de l'autorisation obtenue à titre provisoire en 2012. L'effet suspensif du recours n'avait en outre pas pour effet d'empêcher la continuation de l'exploitation mais son commencement, l'autorisation initiale étant échue depuis le 31 mars 2016. Enfin, l'accord trouvé en 2012, avalisé ensuite par le TAPI, avait envisagé le présent cas de figure, puisqu'il prévoyait le non renouvellement de l'autorisation même en cas de prolongation de bail.

E. 17

Le 3 janvier 2017, le TAPI a transmis son dossier, sans formuler d'observations.![endif]>![if>

E. 18

Le 23 janvier 2017, le MàD s'en est rapporté à justice sur la recevabilité du recours interjeté contre la décision du 6 décembre 2016, relevant que les prétendus troubles invoqués par les recourants n'étaient pas établis, et a conclu au rejet du recours, avec « suite de frais et dépens ».![endif]>![if> Le MàD exerçait une activité d'intérêt public depuis quarante ans et avait pris diverses mesures afin d'éviter de créer d'éventuelles nuisances. Des instructions avaient été données aux portiers pour calmer les clients à leur sortie de l'établissement ; une banderole éclairée invitant au silence avait été fixée au-dessus de son entrée ; deux agents de sécurité avaient été engagés pour arpenter en permanence, de minuit à 5h00 du matin, les 200 m de trottoir longeant le nouvel immeuble du chemin des Sports afin d'empêcher tout bruit dans la rue. Bien que les habitants de ces logements aient été invités à adresser au MàD tout signalement utile et à contacter directement le directeur en cas de problème, aucun signalement ne lui avait été transmis et son directeur n'avait jamais été appelé. Les recourants feignaient d'oublier que le quartier était également fréquenté par des groupes de jeunes personnes, étrangères au MàD, qui buvaient et parlaient fort. Les pièces produites, soit des photographies, ne permettaient pas d'imputer aux clients du MàD toutes les prétendues nuisances, ni à prouver que les nuits de fermeture de l'établissement seraient calmes. Dans ce quartier, connu pour la difficulté d'appréhension des bandes de jeunes qui y circulaient, la présence du MàD intervenait bien plutôt comme un élément protecteur que comme une perturbation potentielle.

E. 19

Dans ses observations du même jour, le département a également conclu au rejet du recours, dont la recevabilité était au demeurant douteuse dès lors qu'il était dirigé contre une décision incidente.![endif]>![if> Les chances du succès du recours interjeté sur le fond du

litige n'étaient pas manifestes à ce stade. Pour le surplus, la levée de l'effet suspensif ne conduirait pas, comme cela était généralement le cas en matière d'autorisation de construire, à permettre la réalisation de constructions qui viderait de facto le recours de tout objet, avec un risque de préjudice irréparable pour les recourants.

E. 20

Le 27 février 2017, les recourants ont répliqué que les conditions de recevabilité du recours du 19 décembre 2016 étaient remplies, la notion de préjudice irréparable au sens de l'art. 57 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10) supposant uniquement qu'un intérêt digne de protection à l'annulation immédiate de la décision incidente soit rendu vraisemblable. Les recourants subissaient en outre un préjudice irréparable en raison des troubles affectant la jouissance de leur propriété, leur tranquillité et la qualité de leur sommeil. La clientèle du M&D était à l'origine de nombreux débordements et nuisances, qui avaient nécessité l'intervention régulière de la police. En prenant diverses mesures afin de pallier ces troubles, le M&D admettait d'ailleurs leur existence. Le TAPI avait à tort retiré l'effet suspensif, sans que le M&D ne se soit prévalu de circonstances exceptionnelles pour justifier sa nonchalance à s'organiser pour limiter ses pertes d'exploitation.

E. 21

Par courrier du lendemain, les parties ont été informée que la cause était gardée à juger. EN DROIT 1. a. La chambre administrative est l'autorité de recours contre les jugements et décisions du TAPI (art. 132 al. 1 et 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du

E. 26

septembre 2010 - LOJ - E 2 05). b. La décision du TAPI du 6 décembre 2016 d'admettre la demande de restitution de l'effet suspensif du recours dirigé contre l'autorisation de construire DD 109'147-2 est une décision incidente. Le délai de recours contre une décision incidente est de dix jours (art. 62 al. 1 let. b LPA). c. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ces points de vue. 2. Une décision incidente (art. 4 al. 2 LPA) est une décision prise pendant le cours d'une procédure, qui ne représente qu'une étape vers la décision finale (arrêts du Tribunal fédéral 1C_76/2016 du 25 février 2016 consid. 2.2 ; 2C_98/2017 du 13 mars 2017 consid. 1 ; ATA/266/2017 du 7 mars 2017 consid. 2). Selon l'art. 57 let. c LPA, sont seules susceptibles de recours les décisions incidentes qui 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. 3. En l'espèce, l'admission du recours ne mettrait pas fin au contentieux, lequel porte sur le recours interjeté contre l'autorisation de construire DD 109'147-2. La présente procédure de recours n'est en conséquence pas susceptible de déboucher sur une décision finale permettant d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (art. 57 let. c LPA in fine). La seconde hypothèse visée par l'art. 57 let. c LPA n'est pas réalisée. 4. Se pose la question de la réalisation de la première hypothèse de l'art. 57 let. c LPA. Cet article a la même teneur que l'art. 93 al. 1 let. a de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110). Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, un préjudice est irréparable au sens de cette disposition lorsqu'il ne peut être ultérieurement réparé par une décision finale entièrement favorable au recourant (ATF

138 III 46 consid. 1.2 ; 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2 ; 133 II 629 consid. 2.3.1). Le préjudice irréparable suppose que le recourant a un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée, comme un intérêt économique ou un intérêt tiré du principe de l'économie de la procédure (ATF 135 II 30 ; 134 II 137 ; 127 II 132 consid. 2a ; ATA/1187/2015 du 3 novembre 2015 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 ; ATA/305/2009 du 23 juin 2009 consid. 2b et 5b et les références citées). 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/266/2017 du 7 mars 2017 consid. 4 ; ATA/231/2017 du 22 février 2017 consid. 3c et références citées ; cette interprétation est critiquée par une partie de la doctrine estimant l'interprétation de la chambre de céans trop restrictive - Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, Questions choisies de procédure administrative, SJ 2014 II, p. 458 ss). 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 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_187/2016 du 1^{er} janvier 2017 consid. 4.1 ; 8C_414/2012 du 5 juillet 2012 consid. 4.1, ATA/385/2016 du 3 mai 2016 consid. 5 et 6). 5. En l'espèce, le retrait de l'effet suspensif entraîne l'octroi en faveur de l'intimé de l'autorisation d'aménager provisoirement un lieu culturel à l'avenue de Châtelaine. Dans leurs dernières écritures, les recourants ont précisé que le dommage irréparable auquel ils seraient alors exposés consisterait en les troubles qu'ils subiraient tout au long de la procédure en raison de l'activité de l'intimé. Si, d'un point de vue théorique, l'exploitation d'une discothèque et salle de spectacles est susceptible de créer certaines nuisances pour ses voisins, les éléments au dossier ne permettent en l'espèce pas de retenir, même sous l'angle de la vraisemblance, que les recourants subiraient des troubles importants dans la jouissance de leur logement respectif du fait de l'activité exercée par l'intimé. Il n'est à cet égard pas contesté que l'intimé a pris de sérieuses mesures afin de prévenir d'éventuelles nuisances qui seraient créées par le comportement de ses clients à leur sortie de l'établissement. À l'appui de leurs allégués, les recourants ont produit des photographies montrant des tags sur une poubelle et des murs, ainsi que des déchets, soit des bouteilles et cigarettes jonchant sur le sol. Bien que le TAPI ait relevé l'inaptitude de ces documents à imputer ces troubles à l'intimé, les recourants n'ont produit aucune autre pièce devant la chambre administrative pour établir leurs allégués, se limitant à affirmer qu'on ne pouvait leur reprocher de ne pas prouver un fait si difficile à démontrer. Or, ils auraient notamment pu facilement verser à la procédure les rapports d'intervention de police auxquels ils font allusion dans leurs dernières écritures – ou à tout le moins des éléments précis sur ces événements, tels que dates, heures, matricule des policiers étant intervenus, etc. –, cette dernière ayant dû, selon leurs dires, intervenir régulièrement en raison de nombreux débordements et nuisances dont l'intimé serait à l'origine. Conformément à la jurisprudence précitée, et contrairement à ce que soutiennent les recourants, il leur appartenait de démontrer l'existence d'un préjudice irréparable, ce d'autant plus que dans le cadre d'une décision de retrait d'effet suspensif, l'autorité de recours n'est pas tenue de procéder à des investigations supplémentaires, mais peut statuer sur la base des pièces en sa possession (ATF 117 V 185 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_435/2008 du 6 février 2009 consid. 2.3 et les arrêts cités ; ATA/996/2015 du 24 septembre 2015 consid. 5). Les recourants n'établissant aucun

préjudice irréparable au sens de l'art. 57 let. c LPA, le recours doit par conséquent être déclaré irrecevable. 6. Vu l'issue de la procédure, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement entre eux, qui succombent (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée au MâD, à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement entre eux (art. 87 al. 2 LPA).!

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