du 5 mai 1998

dans la cause

Monsieur Christophe PILLON
représenté par Me Louis Gaillard, avocat

contre

ACTION PATRIMOINE VIVANT
COMMISSION DE RECOURS LCI
DEPARTEMENT DE L'AMENAGEMENT, DE L'EQUIPEMENT ET DU LOGEMENT

A/1135/1997-TPE

EN FAIT

1. Monsieur Christophe Pillon est propriétaire de la parcelle No 5811, feuille 28 de la commune de Genève-Cité, sur laquelle est érigé un immeuble locatif de 5 étages à l'adresse 27, rue de la Cité.

2. Dès 1996, M. Pillon a entrepris des travaux de rénovation du bâtiment (arcades, et niveaux inférieurs).

3. Par demande complémentaire du 7 août 1996, M. Pillon a requis du département des travaux publics et de l'énergie, devenu depuis lors le département de l'aménagement, de l'équipement et du logement (ci-après : le département), l'autorisation d'édifier un ascenseur sur cour desservant les logements de l'immeuble.

   Selon le projet, l'ascenseur implique un ouvrage de 1700mm x 1450 mm, constitué par une structure métallique ajourée, arrimée à la façade par des écrous, les pans de la structure étant en verre, et d'une cabine aux vantaux également vitrés, d'une dimension de 1250 mm x 1100mm x 2200 mm, à portes coulissantes, laissant un passage libre de 700mm x 2000 mm et permettant une charge utile de 520 kilos, soit 6 personnes. La partie mécanique est constituée d'un vérin hydraulique. Le local de machines se trouve au sous-sol de l'immeuble.

4. Le 28 août 1996, la Commission des monuments, de la nature et des sites (ci-après : CMNS) a exprimé un préavis défavorable. La création de l'ascenseur constituait un véritable noyautage de la cour alors qu'elle avait déjà accepté, dans son préavis du 13 décembre 1995, un noyautage partiel de ladite cour, pour y reconstruire les sanitaires déjà existants, et cela dans la mesure où un aucun autre emplacement n'avait pu être trouvé. L'installation de l'ascenseur obstruait totalement la façade de la cage d'escalier et ses ouvertures en arcades, dont la partie inférieure suit en partie le rampant de l'escalier. L'ascenseur ne desservant que les demi-paliers intermédiaires, sa justification notamment pour le transport de handicapés physiques n'était pas démontrée. Le 16 septembre 1996, la commune s'est déclarée favorable, sans observations.

   La propriétaire de l'immeuble 5, rue Tour-de-Boël, jouxtant la parcelle du recourant, s'est déclarée

d'accord avec le projet, moyennant le respect de certaines conditions, notamment la prise de précautions pour ne pas endommager la façade de son bâtiment et l'emploi de matériaux vitrés pour la cage de l'ascenseur, afin de ne pas trop assombrir la cour.

5. Par décision du 17 mars 1997, publiée le 21 mars 1997 dans la Feuille d'avis officielle, le département a accordé l'autorisation sollicitée. La condition No 4 de l'autorisation précise qu'une requête en autorisation d'installer, conforme aux exigences des articles 3 et ss du règlement concernant les ascenseurs et monte-charges du 22 septembre 1961 devra être déposée pour le respect des conditions légales avant le début des travaux.

6. Le 21 avril 1997, Action Patrimoine Vivant (ci-après : APV) a recouru contre cette autorisation auprès de la commission de recours instituée par la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1998 (LCI - L 5 05) (ci-après : la commission). Le principe fondamental interdisant la construction d'ascenseurs à l'extérieur d'un immeuble ancien dans la zone protégée de la Vieille-Ville et faisant partie d'un ensemble remarquable devait être respecté pour préserver l'aspect de la Vieille-Ville et le caractère historique de ces lieux prestigieux.

7. La commission a procédé à un transport sur place le 23 juin 1997. Le procès-verbal y relatif indique que l'ascenseur s'arrêtera à chaque palier intermédiaire en face des arcades de la montée fermée par des fenêtres. A l'origine, ces emplacements devaient être ouverts.

8. Par décision du 17 octobre 1997, la commission a annulé l'autorisation de construire litigieuse.

Le préavis de la commission d'architecture n'avait pas été requis. Celui de la CMNS était défavorable et le transport sur place effectué amenait la commission à penser qu'il n'existait aucun motif pertinent de s'en écarter. En particulier, l'ascenseur obstruerait des arcades fermées par des boiseries avec fenêtre de la montée d'escaliers, arcades qui à l'origine devaient être ouvertes. Une dérogation au sens de l'article 83 LCI ne s'imposait pas, dès lors que seules des questions de confort, qui n'étaient même pas réalisées compte tenu du peu d'appartements de l'immeuble, n'étaient avancées. Enfin, l'ascenseur n'était pas adéquat pour le transport de handicapés physiques.

9. M. Pillon a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif par acte du 8 novembre 1997. Il a conclu à l'annulation de la décision de la commission. La construction de l'ascenseur constituait une rénovation et devait être appréhendée sous l'angle de l'article 83 alinéa 3 LCI. Dans la mesure où le mode de construction choisi ne portait aucune modification des structures architecturales existantes, une dérogation au principe de la préservation des éléments "dignes de protection" pouvait être admise. Refuser l'ascenseur procédait d'une conception intégriste de la vie et non pas de l'esprit de la loi.

10. Dans sa réponse du 15 janvier 1998, le département a fait amende honorable concernant l'instruction lacunaire de la demande d'autorisation. Le dossier devait être renvoyé à la commission, laquelle bien qu'ayant constaté le défaut d'instruction n'avait pas jugé utile de corriger cette situation. Par économie de procédure, il convenait que le tribunal de céans requiert de la commission d'architecture un préavis dûment motivé. Sur le fond, le département a conclu à l'admission du recours et a sollicité un délai pour compléter ses écritures suite au préavis de la commission d'architecture.

11. Dans le délai qui lui a été imparti, APV ne s'est pas déterminée.

12. Le 30 janvier 1998, le Tibunal administratif a requis le préavis de la commission d'architecture.

13. Le 10 février 1998, la commission d'architecture a pris position. Elle n'a pas émis d'observations, estimant que l'emplacement de l'ascenseur était adéquat dans le sens où son installation à l'extérieur de l'immeuble ne se faisait pas au détriment d'une typologie des appartements. Au surplus, il s'agissait d'une structure légère prévue dans une cour considérée comme un espace résiduel et composé d'éléments purement utilitaires.

14. Le Tribunal administratif a transmis le préavis aux parties puis a procédé à un transport sur place.

Bien que dûment convoquée, APV ne s'est pas présentée, ni personne pour elle.

Le Tribunal de céans a fait les constatations suivantes :

La surface de la cour est de 25m2 environ. Deux montées d'escaliers - celle du 27, rue de la Cité et celle du 5 Tour-de-Boël - donnent sur cette cour. Sept fenêtres de pièces d'habitation et quatre fenêtres plus étroites (cuisine) de l'immeuble litigieux s'ouvrent sur la cour. Donnent également sur la cour douze petites fenêtres carrées appartenant à l'immeuble rue de la Pelisserie (recte rue de la Tour-de-Boël) dont on ignore à quoi elles correspondent. Le quatrième mur de la cour est borgne. L'immeuble 27, rue de la Cité comporte cinq étages, plus des combles aménagées. A chaque étage se trouvent deux appartements. Le rez-de-chaussée est consacré aux commerces, dont un restaurant. Les caves et les locaux techniques sont situés au sous-sol. Tous les appartements comptent trois pièces, à l'exception d'un cinq pièces et d'un 3 pièces au niveau des combles. L'ascenseur projeté partirait du demi-palier sis entre le rez-de-chaussée et le premier étage pour atteindre le demi-palier se trouvant entre le 4ème et le 5ème étage. Huit marches séparent les demi-paliers des paliers.

Selon les déclarations du propriétaire, l'immeuble a subi plusieurs transformations successives. Concernant la montée d'escaliers, il semblerait qu'elle ait été fermée dans les années 1950, époque à laquelle les jours des demi-paliers ont été créés. Le propriétaire a encore indiqué que les travaux auxquels se référait le libellé de la CMNS dans son préavis du 28 août 1996 (sanitaires de l'appartement du 1er étage) n'avaient pas été exécutés.

Le conseil du propriétaire a relevé que la représentante d'APV avait confirmé devant la commission de recours n'avoir pas vu les lieux avant le dépôt du recours.

15. Le 30 mars 1998, le département a complété ses écritures. Il n'avait manifestement pas abusé de son pouvoir d'appréciation, une juste pesée des intérêts ne pouvant que conduire à l'octroi de la dérogation sollicitée. Le transport sur place avait permis de constater que l'ascenseur projeté était situé dans ce qui constituait plus un vide entre immeubles qu'une cour véritable. L'espace en question n'était accessible et visible que par les habitants du 27, rue de la Cité et à moitié occupé par une surélévation qui donnait directement sur les cuisines du restaurant sis dans les arcades de l'immeuble. Le but de préservation du

caractère de la Vieille-Ville, objet de l'article 83 LCI, était respecté, puisqu'aucun élément important du bâtiment n'était touché et que les promeneurs ne verraient aucun changement depuis la rue de la Cité, la cour n'étant pas un lieu public.

16. M. Pillon a renoncé à répliquer.

17. Bien qu'ayant dûment reçu tous les actes de procédure, APV ne s'est manifestée en aucune manière.

18. Il résulte du dossier que le 12 mai 1997, le département a accordé à M. Pillon l'autorisation d'installer un ascenseur hydraulique panoramique.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 8 al. 1 ch. 104 de la loi sur le Tribunal administratif et le Tribunal des conflits du 29 mai 1970 - LTA - E 5 05; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Selon la jurisprudence du Tribunal administratif, APV a la qualité pour agir dans le cadre des dispositions de la LCI. Tel est le cas en l'espèce (ATA APV du 24 mars 1998 et la jurisprudence citée).

La LPA impose aux parties un devoir de collaboration (art. 22 LPA). A cet égard, il n'est pas admissible qu'une partie intimée, qui a initié la procédure de recours en première instance en contestant la décision initiale du département ne se manifeste pas devant l'autorité de recours. En effet, l'on est en droit d'attendre d'une partie qui prend l'initiative de défendre un point de vue, qu'elle ne se désintéresse pas totalement de la procédure en deuxième instance. Un tel comportement témoigne d'une "recourite" systématique, utilisée à mauvais escient et sans discernement. En l'espèce, l'attitude d'APV sera sanctionnée, mais en tout état son attention est attirée sur les sanctions que prévoit l'article 88 LPA en cas d'emploi abusif de procédure.

3. Situé dans la zone protégée de la Vieille-Ville et du secteur sud des anciennes fortications, l'immeuble litigieux est soumis aux articles 83 à 88 LCI. Par principe, l'aménagement et le caractère architectural original de ce secteur doit être préservé (article 83 LCI). En cas de rénovations ou de transformations, les éléments particulièrement dignes de protection doivent, en règle générale, être sauvegardés. L'architecture et notamment le volume, l'échelle, les matériaux et la couleur des constructions doit s'harmoniser avec le caractère du quartier.

La commission d'architecture et la CMNS doivent émettre des préavis motivés en cas de demande d'autorisation (art. 85 LCI).

4. a. Il est constant que le département n'a pas requis le préavis de la commission d'architecture. Cette informalité a été réparée par l'instruction menée devant le tribunal de céans, de telle sorte que celui-ci est en mesure de juger sur fond sans renvoi de la cause à l'autorité inférieure (ATA S.I. Les Deux-Chênes F. du 22 avril 1997).

b. Dans le système de la 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. En l'espèce, le préavis de la CMNS et celui de la commission d'architecture sont expressément prévus par la loi. Ils sont donc obligatoires. Dans un tel cas, selon la jurisprudence du Tribunal administratif, il convient de ne pas les minimiser (ATA CIA du 23 octobre 1997 et les références citées).

En l'espèce, les avis de la CMNS et de la commission d'architecture sont divergents.

c. Selon une jurisprudence bien établie, le tribunal de céans 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 celle-ci (ATA B. du 31 mars 1998 et les références citées).

Toujours selon une jurisprudence constante, le Tribunal administratif, lorsqu'il est confronté à des préavis divergents, a d'autant moins de raisons de

s'imposer une certaine restriction de son propre pouvoir d'examen qu'il a procédé à un transport sur place (ATA précité).

A cela s'ajoute que l'application de l'article 83 alinéa 3 LCI ne requiert pas de connaissances techniques particulières, mais fait bien plutôt appel à des principes juridiques et nécessite une pesée des intérêts en présence (ATA R. du 21 novembre 1990).

Dès lors, le tribunal reverra plus librement la décision attaquée.

5. Les griefs soulevés par APV devant la commission sont à écarter d'emblée. Si APV s'était rendue sur place avant de rédiger et de déposer son recours, elle n'aurait sans doute pas eu l'outrecuidance de plaider le prestige des lieux.

En effet, après avoir procédé à un transport sur place, le Tribunal administratif est convaincu que l'espace entre les immeubles 27, rue de la Cité et 5, Tour-de-Boël, qui n'a de cour que le nom, correspond en réalité à un méchant boyau fonctionnel formé par les façades arrières des immeubles 27, rue de la Cité et 5, Tour-de-Boël. Lesdites façades sont dépourvues du moindre ornement architectural. En lui-même, cet espace dénué de cachet n'apparaît pas être digne d'une protection quelconque. Il saute aux yeux que les arcades de la montée d'escaliers, dont la commission fait grand cas, ne sont, pas d'origine. Elles ont été rajoutées plus d'un siècle après la construction de l'immeuble, soit au moment où la cage d'escaliers a été fermée. Il semblerait que cela se situe au début des années 1950. Ce n'est donc pas faire injure à l'immeuble que d'utiliser ces ouvertures comme dégagement pour l'ascenseur futur. Quant au noyautage de la cour que craint la CMNS, cet argument pouvait à la rigueur être pris en considération dès lors que la CMNS avait accordé un noyautage, qualifié de partiel par elle-même dans un préavis antérieur pour des travaux auxquels le propriétaire a finalement renoncé. Cette observation de la CMNS n'est donc plus d'actualité.

Les plans déposés établissent que l'ascenseur ne modifiera en rien la structure de l'immeuble et que toutes les mesures seront prises, notamment par une structure métallique ajourée et des ventaux de verre, pour qu'il obscurcisse le moins possible la cour et ne prive pas de lumière les appartements du 27, rue de la

Cité.

Dès lors que la typologie de l'immeuble ne se trouve aucunement altérée par la création de l'ascenseur querellé, il convient d'examimner si la demande peut faire l'objet d'une dérogation en application de l'article 83 alinéa 3 LCI.

6. a. La doctrine et la jurisprudence ont toujours reconnu un certain pouvoir d'appréciation à l'administration dans l'octroi de dérogations (RDAF 1976 p. 124; P. MOOR, Droit administratif, vol. I, Berne, 2ème éd., 1994, ch. 4.1.3.3; A. MACHERET, La dérogation en droit public: règle ou exception ? in Mélanges A. GRISEL, Neuchâtel, 1983, pp. 557-566; sur la notion de pouvoir d'examen: cf. ATF 119 Ib 401, consid. 5b in fine). Lorsque la loi autorise l'autorité administrative à déroger à l'une de ses dispositions, notamment en ce qui concerne les constructions admises dans une zone, elle confère à cette autorité un certain pouvoir d'appréciation qui lui permet en principe de statuer librement. L'autorité est néanmoins tenue d'accorder la dérogation dans un cas où le texte légal l'y oblige expressément ou implicitement, ou encore lorsque la dérogation se justifie par des circonstances particulières, que notamment elle répond aux buts généraux poursuivis par la loi, qu'elle est commandée par l'intérêt public ou par un intérêt privé auquel ne s'opposent pas un intérêt public ou d'autres intérêts privés prépondérants, ou encore lorsqu'elle est exigée par le principe de l'égalité de traitement, sans être contraire à un intérêt public (ATF 117 Ia 146-147, consid. 4 et 117 Ib 134, consid. 6d).

b. L'interprétation des dispositions exceptionnelles ne doit pas être résolue dans l'abstrait, une fois pour toutes, mais de cas en cas, à l'aide des méthodes d'interprétation proprement dites, qui valent pour des dispositions exceptionnelles comme pour les autres règles (A. GRISEL, Traité de droit administratif, vol. I Neuchâtel 1984, p. 139; ATA N. du 18 octobre 1989; DTP du 28 septembre 1988; H. du 11 mars 1987).

c. Même expressément habilitée à le faire, l'autorité n'est pas tenue d'accorder une dérogation, sauf si ce refus était entaché d'arbitraire (ATF 99 Ia 471, consid. 3a; SJ 1987 397-398; ATA B. du 7 décembre 1993; H. du 11 mars 1987 précité) et peut interpréter restrictivement une norme dérogatoire (RDAF 1981 p.424). Ce principe n'a

toutefois pas une portée absolue dans la mesure où les normes dérogatoires s'interprètent soit restrictivement, soit selon le sens et le but de la disposition dérogatoire elle-même selon les intérêts en jeu (ATF 117 Ib 134, consid. 6d; MOOR, op. cit. p. 322; R. RHINOW/B. KRÄHENMANN, Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungband, 1990, no 37 B II). La jurisprudence a encore précisé que la dérogation servait fondamentalement à éviter des cas d'extrême dureté, en permettant de prendre en considération des situations exceptionnelles. La plupart du temps, toutefois, des considérations générales ou d'ordre économique ne permettent pas de justifier une dérogation qui ne peut en tout cas pas être accordée pour fournir "une solution idéale" au maître de l'ouvrage (ATF 107 Ia 216, ainsi que la doctrine et la jurisprudence citées; ATA B. du 31 mars 1998 et la jurisprudence citée).

7. En l'espèce, force est de constater que le département a fait un juste usage de sa liberté d'appréciation.

a. La pesée des intérêts en présence conduit à comparer l'intérêt privé du propriétaire et des locataires de l'immeuble de disposer d'un ascenseur à l'intérêt public protégé par l'article 83 LCI.

La commission a retenu que le propriétaire n'invoquait que la question de confort procuré par l'ascenseur. Cette observation n'apparaît guère pertinente. En effet, on voit mal quel autre argument pourrait être avancé en relation avec la création d'un ascenseur, lequel est "un appareil servant à élever ou à descendre verticalement des personnes" (Petit Larousse illustré, 1987). Quant à l'argument lié au nombre d'appartements dans l'immeuble, il ne correspond pas à la réalité. Le transport sur place auquel a procédé le tribunal de céans, a permis d'établir qu'il s'agit d'un immeuble de cinq étages plus combles aménagées, abritant au total douze appartements, ce qui n'est pas un nombre négligeable. Il est vrai que l'ascenseur ne servira qu'imparfaitement au transport de handicapés physiques, puisque huit marches séparent les demi-paliers des paliers, mais en tout état cet inconvénient reste mineur, vu le nombre de marches actuelles que devrait gravir un handicapé. Certes, l'ascenseur projeté n'apporte-t-il pas la solution miracle, mais il contribue à l'amélioration d'une situation peu satisfaisante. A cela s'oppose

l'intérêt public protégé par l'article 83 LCI, soit en l'espèce, la préservation du caractère architectural d'un immeuble de même que ses éléments dignes de protection. A cet égard, le Tribunal administratif a déjà relevé qu'en édictant l'article 83 LCI, le législateur n'avait pas prétendu vouloir figer l'aspect des bâtiments d'antan (ATA précité du 21 novembre 1990). En l'espèce, il sied de relever que l'ascenseur ne porte pas atteinte aux structures et à la typologie de l'immeuble; il ne sera absolument pas visible par les personnes extérieures à l'immeuble, notamment les quidam déambulant sur la rue de la Cité. Il ne sera visible et accessible que pour les habitants et visiteurs du 27, rue de la Cité. Or, actuellement, ces mêmes personnes qui empruntent la montée d'escaliers de l'immeuble ne voient même pas l'espace dans lequel se trouvera l'ascenseur, dès lors que les jours formés par les arcades dont se prévaut la commission sont fermés par des fenêtres au verre dépoli. Il apparaît dès lors qu'aucun intérêt public ne s'oppose aux intérêts privés du recourant.

b. Enfin, c'est à tort que dans sa décision la commission s'est référée à l'ATA R. du 21 novembre 1990, par lequel le tribunal de céans avait rejeté le recours des propriétaires de l'immeuble 10-12, place du Bourg-de-Four qui entendaient créer un ascenseur dans leur immeuble. En effet, dans cette autre affaire, la typologie de l'immeuble était altérée de manière incontestable par la construction de l'ascenseur. A cela s'ajoute que depuis lors un ascenseur a été effectivement installé dans cet immeuble.

8. Au vu de ce qui précède, le recours sera admis.

Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument.

Une indemnité de procédure de CHF 1.500,-- sera allouée au recourant, à charge d'APV qui a failli à son devoir de collaboration des parties après avoir pris l'initiative de contester la décision du département.

PAR CES MOTIFS
le Tribunal administratif
à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 26 novembre 1997 par Monsieur Christophe Pillon contre la décision de la commission de recours instituée par la loi sur les constructions et installations diverses du 17 octobre 1997;

au fond :

l'admet;

alloue à M. Pillon une indemnité de CHF 1.500.- à la charge d'Action Patrimoine Vivant;

communique le présent arrêt à Me Louis Gaillard, avocat du recourant, à Action Patrimoine Vivant, à la commission de recours LCI, ainsi qu'au département de l'aménagement, de l'équipement et du logement.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Schucani, Mme Bonnefemme-Hurni, MM. Thélin, Paychère, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

le greffier-juriste adj. : le vice-président :

N. Bolli D. Schucani

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le p.o. la greffière :

Mme J. Rossier-Ischi