RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2565/2004-TPE **ATA/148/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 15 mars 2005

dans la cause

Monsieur Hacik TASTAN
représenté par Me Pascal Junod, avocat

contre

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE DE CONSTRUCTIONS

et

DÉPARTEMENT DE L'AMÉNAGEMENT, DE L'ÉQUIPEMENT ET DU LOGEMENT

EN FAIT

1. Monsieur Hacik Tastan (ci-après : M. Tastan ou le recourant), domicilié dans le canton de Genève, a repris, par convention du 9 avril 2001, un bail à loyer portant sur des locaux commerciaux sis au rez-de-chaussée et sous-sol d'un immeuble situé à l'angle des rues des Pâquis (n° 8) et Alfred-Vincent (n° 15).

   Il ressort des pièces jointes au contrat de cession de bail que les cédants exploitaient ces locaux comme salle de jeux, mais qu'il avait été convenu antérieurement avec le gérant de l'immeuble que ceux-ci pourraient être affectés à un « restaurant-dancing », sous réserve des autorisations à obtenir du département de justice, police et des transports (actuellement le département de justice, police et sécurité ; ci-après : le DJPS) et du département des travaux publics et de l'énergie (actuellement le département de l'aménagement, de l'équipement et du logement (ci-après : le DAEL).

2. Au mois de décembre 2001, une pétition a circulé parmi les locataires de l'immeuble précité. Vingt-trois signataires se sont plaints du bruit émanant de la discothèque installée au sous-sol, qu'il s'agisse de la musique proprement dite, voire des cris des clients. Le texte de cette pétition a été remis tant au gérant de l'immeuble qu'au DJPS. Le 11 janvier 2002, deux locataires, déclarant agir au nom des habitants de l'immeuble, ont relancé le DJPS avec copie au DAEL. Le 24 septembre 2003, deux autres locataires de l'immeuble, qui avaient emménagé 15 mois auparavant, ont adressé une lettre de résiliation du bail à la société « Agence de promotion et financements immobiliers S.A. » (ci-après : Aprofim), motif pris du bruit provenant des établissements situés dans la rue Alfred-Vincent et notamment de celui installé dans l'immeuble même. Le 21 janvier 2004, un autre locataire s'est également adressé à Aprofim. L'établissement « Happy Night/Day » sis dans l'immeuble rue des Pâquis 8, organisait des soirées avec une intensité sonore telle que le sommeil et le repos de tous les locataires de l'immeuble étaient troublés.

3. Le 23 janvier « 2003 » (sic ; recte : 2004) Aprofim a dénoncé au DAEL son propre locataire, M. Tastan. Ce dernier avait entrepris sans autorisation des travaux de transformation de l'accès à l'établissement public qu'il exploitait et il s'agissait d'une récidive après une première série de travaux exécutés au mois d'octobre 2002 et régularisés ultérieurement par le DAEL. L'établissement consistait depuis quelques mois en un « bar à champagne », voire en une discothèque dans des conditions de sécurité, de ventilation et d'hygiène insuffisantes eu égard à la nombreuse clientèle fréquentant les lieux. Aprofim a sollicité encore l'intervention du DAEL.

4. Le 5 février 2004, un inspecteur du DAEL a dressé un rapport d'enquête, après avoir tenté, l'avant-veille, de visiter les locaux, dont l'accès lui avait été interdit par M. Tastan. Il avait constaté toutefois que la publicité placée à l'entrée, dénotait une exploitation en tant que dancing. Le 9 février 2004, le DAEL a informé Aprofim que M. Tastan avait été prié de déposer une demande d'autorisation de construire portant sur l'aménagement des locaux loués en discothèque.

5. Le 13 février 2004, une telle requête a été déposée auprès du DAEL. Elle comportait notamment un rapport établi le 21 janvier 2004 par « l'Atelier d'acoustique du bâtiment » (ci-après : AAB). Les auteurs du rapport avaient mesuré le bruit dans le premier sous-sol de la discothèque « Happy Night » ainsi que dans le logement le plus exposé du même immeuble sis au 1er étage. Le bruit perçu dans la chambre à coucher de cet appartement, soit 37 dB(A) n'était pas conforme aux exigences de l'office cantonal de l'inspection et relation du travail (ci-après : l'OCIRT). Il y avait lieu de doubler les gaines avec une feuille lourde, de supprimer un haut-parleur situé directement sous l'une de ces gaines et de remplacer la fixation des haut-parleurs par des tampons qui insonorisent. Enfin, après mise en œuvre des mesures constructives préconisées, il s'agirait encore de limiter le niveau sonore de la discothèque à 93 dB(A).

6. Le 2 mars 2004, Aprofim s'est adressée directement au DAEL. Les régisseurs avaient envoyé à M. Tastan une lettre de réserve que celui-ci n'avait pas déposée auprès du département. Aprofim la transmettait dès lors directement à cette autorité. À teneur de cette missive, il appartenait au locataire de procéder au remplacement des équipements de climatisation des locaux litigieux et des condenseurs à air de climatisation qui étaient sous-dimensionnés et bruyants. De surcroît, les condenseurs à eau étaient obsolètes. La dalle du plafond supportait les canalisations d'évacuation des eaux usées de l'immeuble ainsi que la plupart des tuyauteries de distribution d'eau chaude et d'eau froide. Elle devait dès lors être protégée par des matériaux incombustibles, pour éviter qu'un sinistre au sous-sol entraîne la mise hors service des installations sanitaires et de chauffage des appartements. Le rapport d'ABB était incomplet. Le point de mesure choisi n'était pas le plus exposé de l'immeuble, les locataires situés directement au-dessus de la source de bruit ainsi que dans les niveaux supérieurs jusqu'au 6ème étage, se plaignant constamment des nuisances sonores. Les sorties de secours devraient être munies d'alarmes. Enfin, l'exploitation d'une discothèque jusqu'à 02h00 du matin contrevenait aux accords passés entre bailleur et locataire.

7. Le dossier du DAEL contient différents préavis. Ceux-ci sont favorables ou ne comportent pas d'observation à l'exception de celui émis le 17 mars 2004 par le service cantonal de protection contre le bruit et les rayons non ionisants (ci-après : le SPBR), qui est défavorable, au motif que la valeur d'isolation retenue par l'ingénieur acousticien était insuffisante pour permettre l'exploitation d'une

discothèque. Le 11 mai 2004, le SPBR a complété son préavis négatif en exposant qu'une valeur d'isolement de 70 dB(A) qui était insuffisante pour permettre l'exploitation d'une discothèque, même si elle correspondait aux exigences de la norme SIA 181. Le 21 mai 2004, le DAEL a refusé l'autorisation sollicitée au motif que la valeur d'isolement précitée était insuffisante pour permettre l'exploitation d'un dancing : le département a ainsi fait sien le préavis défavorable du SPBR.

8. Le 24 juin 2004, M. Tastan a recouru contre le refus de l'autorisation de construire : le DAEL s'était contenté de simples allégations. Or, lors d'une réunion qui s'était tenue dans les locaux litigieux, le responsable des établissements publics du poste de police des Pâquis avait indiqué avoir recueilli des plaintes du voisinage, sans avoir toutefois relevé lui-même des « immissions » (sic) excessives. De surcroît, les acousticiens mandatés par le recourant avaient proposé des mesures constructives pour limiter les émissions sonores.

9. Le 11 octobre 2004, le SPBR a déposé un rapport complémentaire à la demande de la CCRMC. À teneur de l'ordonnance sur la protection contre les nuisances sonores et les rayons lasers lors de manifestations (dite « Ordonnance son et laser ») du 24 janvier 1996 (OSL – RS 814.49) les émissions, lors d'une manifestation ne doivent pas dépasser un niveau moyen de 93 dB(A) par intervalle de 60 minutes. Selon l'article 6 de la même ordonnance, les émissions sonores doivent être déterminées à l'endroit où le public est le plus fortement exposé, en bordure toutefois et non sur la piste de danse elle-même (alinéa 2). Selon les directives du « Cercle Bruit » datées du 10 mars 1999 et intitulées « détermination et évaluation des nuisances sonores liées à l'exploitation d'établissements publics », le niveau maximum de bruit doit être de 30 dB(A). Compte tenu des composantes tonales ou rythmique de la musique, il convenait d'ajouter une correction de 6 dB(A), soit un niveau mesuré de 24 dB(A). Dès lors, l'isolation nécessaire doit être de 75 dB(A) pour que les immissions de bruit dans les appartements ne soient pas supérieures à 24 dB(A). Dans le cas de la discothèque « Happy Night » les émissions résiduelles dans les appartements seraient de 31 dB(A) soit 7 dB(A) au-dessus de la limite admise. De surcroît, la transmission du bruit se faisait certainement par voie solidienne, c'est-à-dire par la structure du bâtiment, ce qui rendait illusoire toute amélioration. Une exploitation dans de telles conditions provoquerait une situation conflictuelle durable avec les habitants de l'immeuble.

10. Le 1er novembre 2004, le recourant s'est encore adressé par écrit à la CCRMC pour demander la communication de plaintes du voisinage. Il a également mentionné le rapport précité.

11. Le 4 novembre 2004, la CCRMC a rejeté le recours de M. Tastan au motif que les valeurs limites pour les immissions de bruit dans les appartements étaient

dépassées, sans qu'il soit possible d'y remédier par des mesures de constructions efficaces.

12. Le 16 décembre 2004, M. Tastan a recouru contre la décision précitée. Le DAEL se prévalait de nombreuses plaintes du voisinage, alors que le dossier de la cause n'en comportait aucune trace écrite.

Son droit d'être entendu avait été violé, car la CCRMC n'avait pas procédé à l'audition du policier chargé des établissements publics du secteur. Il y avait lieu dès lors d'annuler la décision entreprise et de renvoyer le dossier à la CCRMC pour nouvelle décision.

13. Le 21 janvier 2005, le DAEL a répondu au recours. Les directives du « Cercle Bruit » étaient reconnues comme l'état de la science et de l'expérience au sens de l'article 15 de la loi fédérale sur la protection de l'environnement du 7 octobre 1983 (LPE – RS 814.01) selon lequel les valeurs limites d'immissions devaient être fixées de manière à ce que la population ne soit pas gênée de manière sensible dans son bien-être. À cet égard, la limite admise était un niveau mesuré de 24 dB(A) dans les appartements. L'isolation nécessaire devait donc être de 75 dB (A) pour respecter les valeurs de l'OSL, sans avoir à introduire d'autres limites. De surcroît, en l'espèce, l'amélioration de l'isolation entre la discothèque et les appartements n'était pas envisageable. La décision litigieuse se fondait sur l'article 32 OPB, le rapport des acousticiens mandatés par le recourant, les directives du « Cercle Bruit » ainsi que les observations du SPBR lui servant de fondement. Les plaintes émises par des habitants de l'immeuble étaient sans pertinence à cet égard.

Le DAEL conclut au rejet du recours.

14. La CCRMC a déposé son propre dossier et le 26 janvier 2005, le greffe du tribunal a informé les parties que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.256/2001 du 24 janvier 2002 consid. 2a et les arrêts cités ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004). Sa portée est déterminée en premier lieu par le droit cantonal (art. 41ss LPA) et le droit administratif spécial (Arrêt du Tribunal fédéral 1P.742/1999 du 15 février 2000 consid. 3a ; ATF 124 I 49 consid. 3a p. 51

et les arrêts cités ; Arrêt du Tribunal fédéral du 12 novembre 1998 publié in RDAF 1999 II 97 consid. 5a p. 103). Si la protection prévue par ces lois est insuffisante, ce sont les règles minimales déduites de la Cst. qui s'appliquent (Arrêts du Tribunal fédéral 2P.256/2001 du 24 janvier 2002 consid. 2b ; 1P.545/2000 du 14 décembre 2000 consid. 2a et les arrêts cités ; B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 198).

a. Tel qu'il est garanti par l'article 29 alinéa 2 Cst., le droit d'être entendu comprend le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.77/2003 du 9 juillet 2003 consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004 et les arrêts cités). La jurisprudence en matière de droits constitutionnels du Tribunal fédéral a également déduit du droit d'être entendu le droit d'obtenir une décision motivée. L'autorité n'est toutefois pas tenue de prendre position sur tous les moyens des parties ; elle peut se limiter aux questions décisives.

Il suffit, de ce point de vue, que les parties puissent se rendre compte de la portée de la décision prise à leur égard et, les cas échéant, recourir contre elle en connaissance de cause (Arrêts du Tribunal fédéral 1P.729/2003 du 25 mars 2004 consid. 2 ; 1P.531/2002 du 27 mars 2003 consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/560/2000 du 14 septembre 2000).

Le recourant se plaint du fait que la CCRMC n'a pas procédé à l'audition d'un policier et le dossier judiciaire ne contenait pas les dénonciations parvenues au DJPS ; la commission avait statué après avoir requis un rapport complémentaire d'une autorité de préavis, sans avoir toutefois offert au recourant la possibilité de s'exprimer à nouveau par écrit.

b. Le droit d'être entendu comprend aussi le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes. Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne pourraient l'amener à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (Arrêts du Tribunal fédéral 2P.200/2003 du 7 octobre 2003, consid. 3.1 ; 2P.77/2003 du 9 juillet 2003 consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004 ; ATA/39/2004 du 13 janvier 2004 consid. 2).

S'agissant de l'audition du fonctionnaire de police chargé, dans le secteur considéré, des relations avec les établissements publics, elle ne saurait exercer d'influence sur l'issue du litige. En effet, la question n'est pas de savoir si la discothèque ouverte sans autorisation par le recourant dérange ou non des habitants du quartier, voire dérange moins les habitants du quartier que d'autres établissements publics. La seule question pertinente est en effet celle de savoir si

l'ouverture d'une discothèque dans les locaux litigieux peut être autorisée du point de vue des normes protégeant le public contre le bruit excessif. Il en va de même des plaintes parvenues au DJPS, dont le contenu est également sans influence décisive sur la question de la délivrance d'une autorisation de transformer les locaux litigieux. À cet égard, tant le DAEL que l'autorité de recours de première instance pouvaient se fonder sur les rapports techniques des services chargés d'émettre des préavis sans violer le droit à la preuve du recourant.

S'agissant enfin du rapport complémentaire établi par le SPBR le 11 octobre 2004 et figurant au dossier du DAEL, il a été transmis à la CCRMC par pli le 13 du même mois. Or, le recourant reconnaît avoir eu connaissance de ce nouvel avis technique, qu'il mentionne dans sa propre lettre à la CCRMC, datée du 1er novembre 2004. Certes, le corps de cette lettre est consacré principalement aux plaintes émises par les habitants de l'immeuble. Il n'en demeure pas moins que le recourant pouvait alors, s'il le souhaitait, discuter utilement du rapport complémentaire du SPBR. La décision litigieuse étant datée du 4 novembre 2004, le recourant avait largement le temps, après réception du pli de la CCRMC lui transmettant ce nouveau rapport de déposer des observations à ce sujet ou de demander d'autres mesures probatoires. On ne voit donc guère en quoi son droit d'être entendu aurait été violé par l'autorité juridictionnelle de première instance.

3. À teneur de l'article 11 alinéa 1er LPE, le bruit notamment est limité par les mesures prises à la source. Selon l'article 12 de la même loi, les émissions sont limitées notamment par l'application de valeurs limites ainsi que de prescriptions en matière de constructions ou d'équipements (art. 12 al. 1er lettres a et b LPE). S'agissant plus précisément des valeurs émises à appliquer aux émissions dans le domaine du bruit et des vibrations, elles doivent être fixées de manière à ce que la population ne soit pas atteinte de manière sensible dans son bien-être (art. 15 LPE).

En matière de nuisances sonores, le Conseil fédéral a été amené à les limiter de manière à protéger le public contre ce type de bruit. C'est ainsi que l'OSL s'applique aux manifestations se déroulant dans des bâtiments et singulièrement dans les discothèques (art. 2 al. 1er OSL). Selon l'alinéa 3 de la même ordonnance, un niveau moyen de 93 dB (A) par intervalle de 60 minutes ne peut pas être dépassé, étant précisé que le son est mesuré en bordure des espaces réservés exclusivement à la danse et non sur les pistes elles-mêmes (art. 6 al. 2 OSL).

C'est donc avec raison que l'autorité administrative intimée considère qu'il y a lieu de partir de la valeur maximale autorisée par l'OSL pour déterminer si la présence d'une discothèque est admissible ou non dans un certain immeuble.

4. L'article 15 LPE, ainsi que cela ressort du considérant précédent, permet de définir des valeurs limites d'émissions s'appliquant au bruit. Ces limites sont fixées « selon l'état de la science et l'expérience ».

Tant le service spécialisé, requis d'établir des préavis, que le DAEL, se réfèrent à une directive du 10 mars 1999, émise par le « Cercle Bruit » sur laquelle un niveau mesuré de 24 dB(A) constitue la limite admissible pour le bruit émis par une discothèque et entendu dans les appartements avoisinants.

Le recourant ne conteste pas le bien-fondé de cette limite. Il ne soutient pas non plus qu'elle serait inapplicable au cas d'espèce. Ainsi que cela ressort des calculs opérés par les acousticiens commis par le recourant, les valeurs limites d'immissions seraient dépassées dans l'immeuble considéré. Quant à des mesures constructives, elles seraient inefficaces pour limiter le bruit en raison du type même de construction qui favorise la transmission solidienne des sons.

Le DAEL a renoncé, vu l'impossibilité de limiter suffisamment les émissions sonores dans l'immeuble qui devrait abriter la discothèque litigieuse, à suggérer une limitation des émissions plus sévères que celles fixées par l'OLS. Outre qu'une limitation de ce genre ne reposerait, en l'état actuel du droit, sur aucune norme expressément dédiée à cette question, cette solution a été écartée pour de motifs d'opportunité, l'expérience démontrant que de telles limites n'étaient pas respectées (cf. sur cette question ATA/781/2001 du 27 novembre 2001, consid. 4 et 6). En application de l'article 61 alinéa 2 LPA, il n'appartient pas au tribunal de céans de revoir le choix opéré sur cette question par l'autorité intimée, qui relève de la pure opportunité.

Le recours est ainsi mal fondé et doit être rejeté.

5. En application de l'article 87 al. 1er LPA, la juridiction saisie statue sur les frais de la procédure. Le recourant, qui succombe, sera condamné à un émolument d'un montant de CHF 1'500.-. Il n'a en outre pas droit à une indemnité de procédure.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 16 décembre 2004 par Monsieur Hacik Tastan contre la décision de la commission cantonale de recours en matière de constructions du 4 novembre 2004;

au fond :

le rejette ;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 1'500.- ;

dit que le recourant n'a pas droit à une indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux articles 97 et suivants de la loi fédérale d'organisation judiciaire, le présent arrêt peut être porté, par voie de recours de droit administratif, dans les trente jours dès sa notification, par-devant le Tribunal fédéral; 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 en trois exemplaires au moins au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14; le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyen de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Pascal Junod, avocat du recourant ainsi qu'à la commission cantonale de recours en matière de constructions et au département de l'aménagement, de l'équipement et du logement.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj.:	la vice-présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :