RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2599/2004-TPE **ATA/157/2005**

DÉCISION

DU

PRÉSIDENT DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 17 mars 2005

sur effet suspensif

dans la cause

Monsieur B_____

contre

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

et

Monsieur M_____
représenté par Me Blaise Grosjean, avocat

EN FAIT

1. Le 18 novembre 2004, le département de l'aménagement, de l'équipement et du logement (ci-après : le département ou le DAEL) a délivré à Monsieur M_____ une autorisation d'occuper le domaine public pour l'exploitation de « T_____ », une buvette saisonnière du x_____, au y_____.

   Il ressort de la décision en question que l'ouverture de la buvette est autorisée chaque jour de 08h00 à 24h00, que la restauration chaude et la vente de boissons distillées en bouteilles ou de boissons dans des récipients en verre sont interdites, que la musique d'ambiance ne doit pas couvrir les voix, ce afin de ne pas incommoder le voisinage, et que l'exploitant doit veiller au respect par ses clients de la tranquillité publique autour de la buvette et maintenir les abords de cette dernière en état de propreté. Copie de cette décision a été communiquée, le 14 décembre 2004, à Monsieur B_____, domicilié au y_____ __.

2. Le 17 décembre 2004, M. B_____ a saisi le Tribunal administratif d'un recours, concluant à l'annulation, définitive et permanente, de cette permission saisonnière.

   En substance, il a exposé que « T_____ » était une source constante de nuisances pour le voisinage et que de l'alcool à l'emporter y était vendu sans patente. La présence de cette buvette provoquait des attroupements ; de nombreuses personnes y restaient jusqu'à 02h00, voire 04h00 et quittaient les lieux à grand fracas, parfois en état d'ébriété, ce qui perturbait le sommeil des habitants.

   Une pétition avait été adressée aux autorités, dont il n'avait pas été tenu compte. Enfin, la buvette ne disposait pas des installations sanitaires idoines.

3. a. Le 10 février 2005, M. M_____ s'est opposé au recours, concluant préalablement au retrait de l'effet suspensif lié au recours. Il exploitait la buvette depuis l'année 2000. Cette année-là, il avait bénéficié d'une tolérance puis, les années suivantes, il avait sollicité et obtenu les autorisations nécessaires. Les heures d'ouverture et de fermeture, les mesures préventives visant à limiter les nuisances de même que les conditions assortissant les permissions délivrées étaient scrupuleusement respectées.

   Quelle que soit l'heure du jour ou de la nuit, le y_____ était très bruyant. De nombreux promeneurs y déambulaient et des fêtards s'y rassemblaient. L'exploitation de « T_____ » ne changeait rien à ce phénomène. Les gendarmes ne s'y étaient d'ailleurs pas trompés, qui avaient constaté cette buvette ne générait pas de bruit excédentaire.

b. Le 8 février 2005, le département s'est également opposé au recours et a requis la levée de l'effet suspensif. Au surplus, la qualité pour agir du recourant était douteuse, car il ne démontrait pas en quoi il était touché plus que d'autres voisins par la décision litigieuse.

4. a. Invité à se déterminer sur la question du retrait de l'effet suspensif au recours, M. B_____ conclut, le 27 février 2004, à son maintien. Il a repris et développé les éléments figurant dans son recours. En cas de retrait de l'effet suspensif, M. M_____ prolongerait au maximum la procédure, afin de pouvoir exploiter la buvette. Les investissements et engagements qu'il alléguait n'avaient pas été démontrés.

b. Le 12 mars 2004, M. B_____ a transmis au tribunal une nouvelle écriture, qui lui a été retournée.

5. Diverses pièces ont été versées à la procédure, dont une lettre de remerciements, adressée fin 2003 par l'office du tourisme à M. M_____ pour les efforts qu'il déployait en faveur de l'animation des quais, de même que des rapports établis par les gendarmes en 2003, relevant que les nombreuses nuisances existant sur le y_____ ne pouvaient être imputables à « T_____ » : M. M_____ respectait en effet les conditions mises aux permissions dont il était bénéficiaire et tentait de limiter les désagréments.

EN DROIT

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

La question de la qualité pour agir du recourant sera laissée ouverte à ce stade ; elle sera tranchée dans l'arrêt à rendre au fond, après que les mesures d'instruction nécessaires auront été effectuées.

2. Sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif de par la loi (art. 66 al. 1 LPA). Lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, à la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer l'effet suspensif (art. 62 al. 2 LPA).

Selon la jurisprudence, il y a lieu d'effectuer une pesée entre les intérêts privés ou publics en jeu, étant précisé que l'autorité peut aussi tenir compte des chances de succès du recours (ATA/225/2004 du 18 novembre 2004).

3. En l'espèce, divers intérêts, tant publics que privés, sont en jeu.

a. L'intérêt privé du recourant à savoir s'il pourra exploiter, dès la date prévue et pour la cinquième année consécutive, la buvette attenante au centre nautique des Pâquis est très fort : il est en effet manifeste que l'exploitation d'un tel établissement ne s'improvise pas et que l'exploitant doit obtenir assez tôt dans l'année une réponse claire à la question de savoir s'il pourra l'ouvrir ou non.

b. Il existe aussi un intérêt public à l'animation des quais pendant l'été. Ceux-ci représentent un élément majeur pour le tourisme à Genève et attirent un nombreux public. A cet égard, une buvette dont le cadre d'exploitation est clairement défini par la permission délivrée est un élément positif, comme le relève l'office du tourisme dans un courrier adressé au recourant.

c. D'autre part, il y a aussi lieu de tenir compte de l'intérêt public au respect de la paix et de la tranquillité publiques, qui ne saurait être contesté.

c. Quant à l'intérêt privé des voisins, en particulier celui du recourant, à bénéficier de nuits calmes, il est loin d'être négligeable. Il doit toutefois être pondéré par les éléments figurant au dossier, notamment les rapports de police, dont il ressort que le lien de causalité entre la permission litigieuse et les nuisances n'est pas, prima facie, aussi fort que le recourant le soutient.

d. Une pesée entre tous les intérêts en présence amène à admettre que ceux en faveur de la levée de l'effet suspensif sont prépondérants.

4. Les frais liés à la présente décision seront tranchés à l'arrêt à rendre au fond.

Par ces motifs

le Président du

Tribunal administratif

retire l'effet suspensif au recours;

réserve le sort des frais et dépens jusqu'à droit jugé au fond ;

communique la présente décision, en copie, à Monsieur B_____ ainsi qu'au département de l'aménagement, de l'équipement et du logement et à Me Blaise Grosjean, avocat de Monsieur M_____.

Le Président du Tribunal administratif :

F. Paychère

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :