RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/322/2003-TPE **ATA/653/2004**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 24 août 2004

dans la cause

Monsieur Jean-Yves FAVRE
Monsieur Peter HAHLING
Monsieur Yvan SCHMIED
représentés par Me Christian Luscher, avocat

contre

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIERE DE CONSTRUCTIONS
et
DEPARTEMENT DE L'AMENAGEMENT, DE L'EQUIPEMENT ET DU LOGEMENT
et

Monsieur André KUNZLER
représenté par Me Jean-Marc Siegrist, avocat

EN FAIT

1. Monsieur André Kunzler est propriétaire de la parcelle n°395, feuille 16 de la commune du Grand-Saconnex, sise au chemin de la Métairie 16. Sur ce terrain, situé en cinquième zone de construction, est édifiée une villa, occupée par son propriétaire.

   De cette parcelle dépend la copropriété, pour un quatorzième, des parcelles n° 392 et 393, de même que, pour un quarante-neuvième, de la parcelle n° 803. Ces trois terrains sont contigus à la parcelle n° 395, le premier constituant un parc et les deux autres le chemin de la Métairie. Leur surface est la suivante :

parcelle n° 392	1'798 mètres carrés
parcelle n° 393	1'163 mètres carrés
parcelle n° 803	1'046 mètres carrés.

2. Le 23 octobre 2001, M. Kunzler a déposé auprès du département de l'aménagement, de l'équipement et du logement (ci-après : le DAEL ou le département) une demande définitive en autorisation de construire un pavillon d'habitation et un atelier. Concrètement, il voulait édifier trois petits bâtiments, partiellement excavés, d'une surface totale de 120 mètres carrés, sur un seul niveau. Le premier pavillon comporterait un séjour, une chambre, une salle de bains et une cuisine, le tout d'une dimension de 7,45 mètres sur 5,45 mètres. Le deuxième pavillon servirait d'atelier de bricolage et mesurerait 3,60 mètres sur 5,45 mètres. Dans le troisième pavillon, il y aurait un séjour, un coin à manger, une chambre, une salle de bains et une cuisine, de 11,05 mètres sur 5,45 mètres. Le deuxième et le troisième bâtiment seraient reliés par un patio. Quant au premier et au second pavillons, ils seraient reliés par les toits à l'habitation existante.

3. Les préavis recueillis au cours de l'instruction de la requête ont dans l'ensemble été favorables au projet, cas échéant « favorables sous réserve » ou avec une mention « pas d'observations ».

   En particulier, la commission d'architecture a préavisé favorablement, en raison de la cohérence du projet par rapport à l'architecture existante. Elle était d'accord avec les dérogations nécessaires à la réalisation du projet, « notamment l'article 70 de la LCI pour la distance entre les bâtiments » ainsi que pour la radiation de la servitude restreignant la construction d'un seul logement par parcelle.

4. Mesdames Elisabeth Fatton, Brigitte Ramon et Monique Stoll, Madame et Monsieur Claire et Philippe Allemann ainsi que Messieurs Gérard Debonneville, Jean-Yves Favre, Pierre Heling, Denis Jorand, Yvan Schmid et Marcel Zbinden, propriétaires et/ou habitants respectivement des villas édifiées aux adresses 15, 17,

21, 23, 25, 27, 29 et 31 du chemin de la Métairie (ci-après : les opposants) se sont opposés à cette requête, relevant qu'en l'an 2000, M. Kunzler s'était vu refuser une autorisation de construire visant à déposer un conteneur sur son terrain.

La villa qu'il occupait faisait partie d'un lotissement de quatorze maisons, construites en 1956 par la société coopérative des Ailes. Lors du morcellement parcellaire, survenu en 1958, l'Etat de Genève et la coopérative avaient constitué une servitude personnelle de non-bâtir en faveur de l'Etat de Genève, prévoyant qu'il ne pouvait être construit sur chacune des parcelles qu'une villa comprenant un rez-de-chaussée et un foyer. Une seconde servitude prévoyait que, sur la parcelle n° 392, seule une chaufferie pouvait être bâtie.

L'autorisation délivrée à M. Kunzler était en dérogation totale des servitudes existantes. Le requérant désirait utiliser la chaufferie commune, ce que le règlement de copropriété ne permettait pas. Il devait utiliser les droits à bâtir des parts de copropriété, ce qui était contraire au règlement. Les constructions prévues formeraient, en face des maisons, une immense palissade de trente-trois mètres de long, qui provoquerait un report de bruit important, vu la proximité de l'autoroute et de l'aéroport.

5. a. Après avoir procédé à un examen des divers préavis et procédé à une pesée des intérêts en présence, le DAEL a rejeté les observations des opposants le 5 août 2002.

b. Par décision publiée dans la F.A.O. le 9 août 2002, le DAEL a délivré l'autorisation sollicitée, en se fondant notamment sur la réquisition de radiation de servitude de restriction de droits à bâtir ainsi que sur l'engagement du propriétaire relatif au transfert des droits à bâtir des parcelles n° 392, 393 et 803, au profit de la parcelle n° 395.

6. a. Le 6 septembre 2002, les opposants ont recouru auprès de la commission cantonale de recours en matière de constructions (ci-après : la commission) en contestant à M. Kunzler le droit d'utiliser la chaufferie commune. Ils se sont également opposés à ce que les égouts des nouveaux bâtiments traversent les fonds d'autrui, alors que les copropriétaires n'avaient pas été consultés. Ils ne l'avaient d'ailleurs pas été davantage, s'agissant de l'utilisation des droits à bâtir leur appartenant. Enfin, les bâtiments étaient à moins de 6 mètres de la limite de propriété, ce qui entraînerait des nuisances sonores, en réverbérant les bruits de l'autoroute et de l'aéroport.

b. M. Kunzler s'est opposé au recours le 27 septembre 2002. Il avait renoncé à utiliser la chaufferie commune, de sorte que les nouvelles constructions auraient leurs propres installations de production de chaleur. S'agissant des canalisations, les dispositions de droit public permettaient à une personne désirant édifier un bâtiment d'imposer le passage de ses canalisations sur les fonds d'autrui, si la pente le rendait nécessaire. Rien ne lui interdisait d'utiliser ses quotes-parts de droits à bâtir sur les

parcelles en copropriété. La distance à la limite de propriété était respectée, puisque son projet se situait à 6,50 mètres de l'axe du chemin en copropriété. Quant aux nuisances sonores, le bâtiment serait en bois et n'aurait qu'un seul niveau, de sorte qu'il n'aurait aucune incidence sur le plan phonique pour les voisins.

7. Le 10 janvier 2003, la commission a tenu une audience de comparution personnelle.

a. Le DAEL a indiqué qu'il acceptait le report des droits à bâtir, même sans l'accord des copropriétaires. Il considérait que les valeurs d'exposition au bruit ne seraient pas dépassées.

b. Les opposants présents ont indiqué qu'il y avait 5,50 mètres entre le bord de la toiture et l'axe du chemin. Ils ont déposé un courrier du service cantonal de protection contre le bruit et les rayonnements non-ionisants, selon lequel les chantiers en cours à proximité de l'aéroport (halle 6 de Palexpo) risquaient de perturber les mesures quantifiant les nuisances sonores provenant de l'autoroute.

8. Le 15 janvier 2003, la commission a rejeté le recours. La façade du projet se trouvait à 6 mètres du chemin de la Métairie. La jurisprudence admettait le report et le cumul des droits à bâtir. Les futurs bâtiments ne pouvaient entraîner d'inconvénients incompatibles avec la zone concernée.

9. MM. Hahling, Schmied et Favre, opposants dans la procédure devant la commission, ont saisi le Tribunal administratif d'un recours le 28 février 2003.

Ils ont fait valoir qu'ils avaient eu gain de cause devant l'autorité inférieure, s'agissant du raccordement de la chaufferie, puisqu'en cours de procédure, M. Kunzler avait renoncé à se raccorder à la chaufferie communautaire. Dès lors, c'était à tort que la commission lui avait alloué une indemnité de CHF 800.- à la charge des opposants : ces derniers avaient eu gain de cause sur ce point et auraient dû avoir droit à des dépens.

Ils ont encore fait valoir que l'utilisation des droits à bâtir des parcelles en copropriété portait atteinte à la substance de ces parcelles et violait l'article 648 alinéa 2 du Code civil suisse du 10 décembre l907 (CCS - RS 210). Enfin, il ressortait de l'attestation du service compétent que de nouvelles mesures devaient être faites pour évaluer l'effet de réverbération de la façade projetée et cette étude n'avait pas été faite.

10. A la demande des parties, la procédure a été suspendue par décision du Tribunal administratif du 7 avril 2003. Elle a été reprise le 30 mars 2004, les pourparlers transactionnels ayant échoué.

11. Le 30 avril 2004, M. Kunzler s'est opposé au recours. Il était normal que les opposants aient été condamné à l'intégralité des dépens, la décision qu'ils avaient

contestée ayant été confirmée. S'agissant de l'allocation de dépens, il a relevé que les juridictions administratives n'avaient pas d'obligation d'en allouer à la partie ayant obtenu entièrement ou partiellement gain de cause (art. 87 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

Le projet litigieux portait le taux d'occupation de la parcelle à 0,249, soit moins du 25% prévu à l'article 59 alinéa 4 lettre a de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05). Le report des droits à bâtir permettait de respecter un taux de 20%., qui était autorisé par la jurisprudence.

Enfin, les droits de construction prévus n'étaient pas susceptibles de générer les nuisances sonores craintes par les recourants.

12. Le 5 mai 2004, le DAEL s'est aussi opposé au recours, pour des motifs similaires.

13. Le 14 juin 2004, le juge délégué à l'instruction de la cause a effectué un transport sur place.

M. Kunzler a précisé que, contrairement à ce qu'avançaient les recourants, il n'entendait pas utiliser l'espace entre les trois bâtiments pour y stationner des véhicules.

Les recourants, propriétaires des maisons se dressant face aux constructions projetées, ont insisté sur le fait qu'il y avait décalage entre l'axe médian de la parcelle sur laquelle avait été tracé le chemin et celui de ce dernier. En effectuant des mensurations à partir du milieu du chemin jusqu'à la limite de leurs propriétés, la distance trouvée était plus grande que si elles avaient été prises depuis le milieu de la parcelle. Les constructions existant dans le chemin étaient harmonieuses, sauf le parking de M. Kunzler. Des arbres devant être abattus, l'aspect verdoyant de leur environnement disparaîtrait.

14. Dans le délai qui leur avait été imparti, les parties n'ont pas émis d'observations au sujet du procès-verbal.

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. a. Selon les principes généraux du droit, il n'appartient pas à l'administration de s'immiscer dans les conflits de droit privé pouvant s'élever entre un requérant et un opposant. La législation genevoise en matière de police des constructions a pour seul

but d'assurer la conformité du projet présenté avec les prescriptions en matière de construction et d'aménagement intérieurs et extérieurs des bâtiments et des installations (ATF 94 I 140; JdT 1969 I 88; ATA L. du 24 janvier 1990). En revanche, elle n'a pas pour objet de veiller au respect des droits réels, comme les servitudes par exemple (art. 3 al. 6 LCI ; ATA/434/1998 du 28 juillet 1998).

b. Le Tribunal de céans a admis que rien n'empêche le propriétaire d'une parcelle quelconque, petite ou moyenne, d'acquérir une parcelle contiguë pour pouvoir augmenter la surface constructible de sa propriété; et s'il peut acquérir une nouvelle parcelle dans ce but, il peut aussi, dans le même but, adopter cette autre solution qui consiste à convenir avec un propriétaire voisin que ce dernier mette à disposition, pour le calcul de la surface constructible, une surface de terrain qui n'a pas déjà servi à un tel calcul pour un bâtiment existant. Une telle manière de faire est admise en droit suisse, même sans disposition expresse, l'essentiel étant que la surface voisine mise à contribution pour le calcul de la surface constructible ne puisse plus servir ultérieurement à un tel calcul, ce qui implique pratiquement qu'elle soit grevée d'une servitude de non bâtir au profit de la collectivité (ATF 101 Ia p. 289, 291; ATA/361/2003 du 13 mai 2003).

c. Au vu de ce qui précède, le report des droits à bâtir entre les parcelles dont l'intimé est copropriétaire et celles où il désire édifier les constructions litigieuses ne prête pas le flanc à critique, du point de vue du droit public. Les éventuels litiges qui pourraient s'élever entre les copropriétaires desdites parcelles ne sont pas de la compétence du Tribunal administratif.

3. a. Les dispositions cantonales concernant la limitation quantitative des nuisances n'ont plus de portée propre dans les domaines réglés par le droit fédéral (ATF 117 Ib 157; 113 Ib 220). En effet, les inconvénients graves pour le voisinage sont tout d'abord examinés en regard du droit fédéral sur la protection de l'environnement (ATA/179/2004 du 2 mars 2004) qui règle depuis l'entrée en vigueur de la loi sur la protection de l'environnement du 7 octobre 1983 (LPE - RS 814.01) la protection des personnes contre les atteintes nuisibles et incommodantes telles que notamment les pollutions atmosphériques et le bruit (art. 1 et 7 al. 1 LPE). Aux termes de l'article 25 alinéa 1 LPE, de nouvelles installations fixes ne peuvent être construites que si les immissions causées par le bruit de ces seules installations ne dépassent pas les valeurs de planification dans le voisinage; l'autorité qui délivre l'autorisation peut exiger un pronostic de bruit. L'ordonnance sur la protection contre le bruit du 15 décembre 1986 (OPB - RS 814.41) précise ces exigences. Selon l'article 36 OPB, l'autorité d'exécution détermine les immissions de bruit extérieur d'une installation fixe ou ordonne leur détermination, si elle présume que les valeurs limites d'exposition y relatives sont dépassées ou qu'elles pourraient l'être. Le bruit doit être déterminé de cas en cas en fonction de la situation concrète (ATF 117 Ib 125).

b. En l'espèce, l'édification des bâtiments litigieux n'est pas apte à occasionner un dépassement des normes limites d'immissions fixées par l'OPB. Le trafic généré par

les nouveaux locaux sera très faible. De plus, les craintes des recourants concernant la réverbération du bruit provenant d'autres installations (autoroute, aéroport) ne sont pas fondées en regard en particulier des immissions du projet Ce grief sera aussi rejeté.

4. En dernier lieu, les recourants contestent que la commission ait été en droit d'allouer à l'intimé dans la présente procédure une indemnité.

a. Selon l'article 87 alinéa 2 LPA, la juridiction administrative peut, sur requête, allouer à une partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables causés par le recours.

b. Il ressort du recours interjeté devant la commission le 6 septembre 2002 que, sur les cinq grief invoqués, quatre ont été rejetés, et l'un, concernant l'usage non autorisé de la chaufferie commune est devenu sans objet du fait de la modification des projets de M. Kunzler. Le Tribunal administratif relève que, même si M. Kunzler avait persisté à vouloir utiliser la chaufferie commune, il y avait peu de chances que le grief soit admis, la question de cette utilisation ressortant du droit privé. Dans ces circonstances, la commission était parfaitement fondée à mettre à la charge des recourants une indemnité de procédure, en faveur de l'intimé.

5. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement. Une indemnité de procédure, en CHF 1'500.-, sera allouée à M. Kunzler, à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 28 février 2003 par Messieurs Jean-Yves Favre, Peter Hahling et Yvan Schmied contre la décision de la commission cantonale de recours en matière de constructions du 15 janvier 2003;

au fond :

le rejette;

met à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, un émolument de CHF 2'000.- ;

alloue à M. Kunzler une indemnité de CHF 2000.-, à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement ;

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 Christian Luscher, avocat des recourants 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 :

M. Paychère, président, Mme Bovy, M. Schucani, Mme Hurni, M. Thélin, juges.

Au nom du Tribunal Administratif :

la greffière-juriste adj. :	le président :
M. Tonossi	F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le	la greffière :